Zur Lehre

von der

Bedeutung des Kausalzusammenhanges

im

Straf- und Schadensersatzrecht.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät

der

K. Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt

von

Max Ludwig Müller
Gerichtsassessor in Bonn.

Tübingen
Druck von H. Laupp jr.
1911.

Genehmigt am 27. Juli 1911.

Referent: Professor Dr. M. v. Rümelin, Kanzler der Universität Tübingen.

Die vorliegende Untersuchung bildet den I. Teil einer Abhandlung, die demnächst unter dem Titel „Die Bedeutung des Kausalzusammenhanges im Straf- und Schadensersatzrecht“ im Verlage von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen erscheinen wird.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Das Problem 1

B. Der Bedingungszusammenhang 10

C. Das haftungbegründende schuldhafte Verursachen.

I. Das schuldhafte Verhalten.

1. Allgemeines 20
2. Das objektiv rechtsnormwidrige Verhalten 22
3. Das subjektiv schuldhafte Verhalten 42

II. Das schuldhafte Verursachen 55

III. Wert des Ergebnisses 58

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552714_0136

A. Das Problem.

Zahlreiche und wichtige Tatbestände, welche für die Entstehung und Gestaltung von Rechtsverhältnissen von Bedeutung sind, enthalten das Erfordernis, daß Tatsachen näher bezeichneter Art miteinander im Kausalzusammenhang stehen. Der alte Streit über die Frage, was unter diesem Erfordernis zu verstehen sei, tobt noch mit unverminderter Heftigkeit. Zu seiner Schlichtung beizutragen ist der Zweck der folgenden Untersuchung.

In der neuesten Auflage des Kommentars von STAUDINGER führt KUHLENBECK „die augenblickliche fast unglaubliche Verwirrung" der juristischen Lehre vom Kausalzusammenhang darauf zurück, daß die meisten juristischen Theoretiker bei der Behandlung dieser Lehre den elementaren Unterschied zwischen der philosophischen Ursache und dem Erkenntnisgrunde verkennten [1]). Der Jurist als solcher habe es immer nur mit dem Erkenntnisgrunde zu tun. Die wichtigsten Sätze seiner Begründung lauten [2]):

„Wie MANIGK (u. a. in JHERINGs Jahrbüchern Bd. 49 S. 465 f.) mit Recht betont, sind . . . . Rechtswirkungen immer immaterielle Gegenstände des Denkens, nicht wahrnehmbare Veränderungen . . . . Jede „„„Rechtswirkung besteht nur kraft unseres Urteils, kraft logischen Schlusses aus zwei Prämissen, deren eine durch einen Rechtssatz, deren andere durch den faktischen Tatbestand gebildet wird"" (MANIGK a. a. O. S. 465). Bei jeder juristischen Kausalbeziehung handelt es sich also um den bloßen Erkenntnisgrund, scheidet also der streng philosophische Kausalbegriff aus, und tritt nur die ratio sufficiens cognoscendi, das principe de la raison (Leibniz) in Funktion; eine causa (ratio essendi) kann hierbei zwar in concreto mit zu berücksichtigen sein, fungiert dann aber lediglich als Teil einer Prämisse im Erkenntnisgrund. Daraus ergibt sich, daß „Ursache" im Rechtssinne nie etwas anders ist, als eine rechtserhebliche (rechtswirksame) Tat-

1) STAUDINGER, Schuldverhältnisse (5—6) (1910) Vorbemerkungen zu §§ 249—255 III, I S. 43. Vorbemerkungen zu §§ 275—282 II S. 135 f. oben.

2) KUHLENBECK, a. a. O. S. 45.

sache, die den zureichenden Grund liefert, um daran eine Rechtswirkung . . . zu knüpfen."

Die allgemeine Fassung der zitierten Sätze in Verbindung mit den weiteren Ausführungen KUHLENBECKS dürfte keinen Zweifel lassen, daß er hier jedenfalls a u c h d e n Kausalzusammenhang, dessen Beurteilung ich soeben als den Gegenstand dieser Abhandlung bestimmt habe, im Auge hat. Sie scheinen mir aber nur die ganz anders gelagerte Frage nach der „Verursachung" einer R e c h t s w i r k u n g zu treffen. Gewiß ist es richtig, daß der Eintritt einer Rechtswirkung nicht sinnlich wahrgenommen, sondern nur erschlossen werden kann — darum bestehen die Rechtswirkungen freilich noch nicht „k r a f t unseres Urteils", wie es in der von KUHLENBECK angeführten Bemerkung MANIGKS heißt — und man mag auch zugeben, daß der Jurist als solcher ein jedes Geschehen nur daraufhin zu untersuchen hat, inwiefern es eine Prämisse zu dem Schlusse auf den Eintritt einer Rechtswirkung bildet. Wie sich aber daraus ergeben soll, daß es sich „bei jeder juristischen Kausalbeziehung . . . um den bloßen Erkenntnisgrund handelt", vermag ich nicht einzusehen. Denn so wenig die juristische Bedeutung eines Tatbestandes, daß seine Verwirklichung eine Prämisse zu dem Schlusse auf den Eintritt einer Rechtswirkung bildet, ausschließt, daß etwa die Abstammung eines Kindes von seinem Vater ein Moment rechtswirksamer Tatbestände und deshalb eine juristisch erhebliche Kausalbeziehung bildet, so wenig beweist sie, daß es sich bei den sonstigen Kausalbeziehungen, welche als Momente rechtswirksamer Tatbestände in Betracht kommen, wie z. B. bei den mit den Gesetzesworten: „Wer . . einen Menschen tötet" § 211 StrGB., oder „wer . . . den Körper . . . eines anderen . . . verletzt", oder „daraus entstehender Schaden" (§ 823 BGB.) bezeichneten Kausalbeziehungen, um den bloßen Erkenntnisgrund handelt. Gerade an Beziehungen dieser letzten Art wird aber vornehmlich bei dem juristischen Kausalproblem gedacht, sie sind es, auf welche sich „die augenblickliche fast unglaubliche Verwirrung" der Lehre bezieht, und welche den Gegenstand dieser Abhandlung ausmachen.

Etwas anderes wäre es, wenn KUHLENBECK — wie es an manchen Stellen den Anschein hat — mit der Berufung auf den Erkenntnisgrund den methodischen Grundsatz stützen wollte, daß der Kausalzusammenhang als Moment eines rechtswirksamen Tatbestandes so zu bestimmen sei, daß die vom Gesetz mit dem Tatbestande verbundene Rechtswirkung zureichend begründet erscheine; daß z. B. der in

§ 823 BGB. für eine Schadensersatzpflicht vorausgesetzte Kausalzusammenhang zwischen der Verletzung eines dort genannten Rechtsguts und der Entstehung eines Schadens von der Auslegung so bestimmt werden müsse, daß bei seiner Verwirklichung die Schadensersatzpflicht zureichend begründet erscheine. Damit wäre gewiß ein Leitsatz jeder juristischen Untersuchung des Kausalproblems hervorgehoben. Freilich birgt dieser Satz selbst wieder ein weit umfassenderes Problem, welches wohl als d a s juristische Grundproblem bezeichnet werden kann. Verweist er doch auf die Frage, wann denn das Urteil, daß eine bestimmte Rechtswirkung vorliege, daß z. B. jemand von Rechtswegen einen Schaden ersetzen oder bestraft werden solle, zureichend begründet ist. Wo ein völlig eindeutig formulierter Gesetzessatz gegeben ist, wird sich freilich jede E i n z e l-untersuchung, indem sie die rechtliche Autorität des Gesetzes als bewiesen voraussetzt, mit dem Grunde begnügen können: weil es das Gesetz so sagt. Anders aber überall, wo der Wortsinn eine mehrfache Auslegung zuläßt. Hier bleibt nichts übrig, als zu untersuchen, unter welchen Voraussetzungen die in Frage kommende Rechtswirkung (z. B. Strafbarkeit, Schadensersatzpflicht) abgesehen von der Geltung des auszulegenden Rechtssatzes im richtigen Recht begründet wäre, und dann die unklaren Begriffe des gesetzlichen Tatbestandes innerhalb der Grenzen seines Wortsinnes so zu bestimmen, daß der aus ihnen gebildete Tatbestand dem vom richtigen Recht geforderten Tatbestand möglichst entspricht. Dieses Verfahren wird denn auch mehr oder weniger bewußt, wie sonst, so auch bei der Behandlung des Kausalproblems allgemein angewandt; denn jede Kausaltheorie stützt ihre Berechtigung letzten Endes auf die Behauptung, daß bei Anwendung ihres Kausalbegriffes die Rechtswirkungen, für welche das Gesetz einen Kausalzusammenhang voraussetzt, vernünftig, bei Anwendung anderer Kausalbegriffe dagegen absurd seien. Der Beweis einer solchen Behauptung, ja schon ihre Aufstellung setzt aber offenbar voraus, daß es ein Prinzip gibt, nach welchem die Verknüpfung einer bestimmten Rechtswirkung mit einem bestimmten Tatbestande als vernünftig oder absurd beurteilt werden kann. Forscht man nun nach diesem Prinzip, so scheint sich zu ergeben, daß hier das Gefühl entscheidet: Wir neigen zweifellos dazu, die Verknüpfung einer bestimmten Rechtswirkung mit einem bestimmten Tatbestand für zureichend begründet oder nicht zureichend begründet zu halten, je nachdem der Eintritt der Rechtswirkung bei Verwirklichung des Tat-

bestandes unserem Rechtsgefühl entspricht oder nicht entspricht. Und so scheint denn RADBRUCH recht zu behalten, wenn er sagt [1]: „Es bleibt also nur das individuelle Rechtsgefühl, individuelle ,,,,Werturteile und Willensentscheidungen"", individuelle Ueberzeugung vom ,,,,richtigen Recht"", deren Bedeutung STAMMLER ebenso genial erkannt hat, wie er vergeblich versucht hat, sie zu einer wissenschaftlichen, objektive Wahrheiten liefernden Methode zu erheben, die vielmehr, wie alle Einsicht in das, was sein soll, immer ,,,,unmittelbare Erkenntnis"", Intuition bleiben wird".

Ob RADBRUCH damit wirklich recht hat — was ich nicht glaube —, mag hier auf sich beruhen; denn soweit für die folgende Untersuchung die Beurteilung einer Rechtsfolge als absurd oder vernünftig von wesentlicher Bedeutung ist, scheint sie mir mit dem allgemeinen Urteil so in Einklang zu stehen, daß ich einen Einwand aus dieser Richtung nicht zu erwarten habe.

Die denkbar weiteste der in Frage kommenden Auslegungen ist wohl unbestreitbar die, welche das juristische Tatbestandsmoment des Kausalzusammenhanges als ein bloßes Bedingungsverhältnis verstanden wissen will. Nun kann es zwar keinem Zweifel unterliegen, daß die Rechtswirkungen, welche nach dem Gesetz einen Kausalzusammenhang von Tatsachen näher bezeichneter Art voraussetzen, durch das Bedingungsverhältnis solcher Tatsachen allein nicht genügend begründet erscheinen, daß vielmehr der Eintritt der betreffenden Rechtswirkungen in vielen Fällen, in welchen sich Tatsachen der vorausgesetzten Art im Bedingungsverhältnis miteinander verwirklicht haben, absurd wäre. Daraus allein läßt sich aber ein Argument gegen die Bedingungstheorie keineswegs entnehmen. Denn es kommt nicht darauf an, daß das Tatbestandsmoment des Kausalzusammenhanges allein, sondern nur, daß es in Verbindung mit den übrigen Tatbestandsmomenten die Rechtswirkung des Tatbestandes zureichend erklärt. Hierin liegt der Grund, daß auf dem Gebiete des Strafrechts, dessen Tatbestände außer dem Momente des Kausalzusammenhanges regelmäßig das des Verschuldens enthalten, in der Praxis und wohl auch noch in der Theorie die Bedingungstheorie die Herrschaft behauptet; bei den das Merkmal des Verschuldens enthaltenden Tatbeständen scheinen eben die Rechtswirkungen mit Rücksicht auf das Erfordernis des Verschuldens auch dann begründet, wenn

1) RADBRUCH, Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem (1903) 17.

man das Erfordernis des Kausalzusammenhanges im Sinne der Bedingungstheorie versteht.

Nach der Ansicht der Vertreter eines engeren juristischen Kausalbegriffs ist dies jedoch ein täuschender Schein. Es soll sich an gewissen Fällen zeigen lassen, daß auch ein mit dem Merkmal des Verschuldens verbundenes B e d i n g e n zur zureichenden Begründung der in Frage kommenden Rechtswirkungen nicht genüge, und außerdem soll im Strafrecht und besonders auf dem Gebiete des Schadensersatzrechtes bei zahlreichen Tatbeständen mit dem Tatbestandsmoment eines Kausalzusammenhanges der Mangel weiterer Tatbestandsmomente, welche zur Erklärung der Rechtswirkung herangezogen werden könnten, die juristische Unbrauchbarkeit des reinen Bedingungsbegriffes unverdeckt hervortreten lassen. Auf diese Weise soll sich nach der in der letzten großen Monographie über den Kausalbegriff aufgestellten Uebersicht [1]) die Notwendigkeit einer juristischen Einschränkung des allgemeinen Bedingungsbegriffs zeigen, einmal bei den Bestimmungen, nach welchen die s c h u l d h a f t e Verursachung gewisser Erfolge Rechtswirkungen hat, sobald man den Fall ins Auge faßt, daß jemand den Erfolg durch einen gänzlich außergewöhnlichen Verlauf a b s i c h t l i c h bedingt [2]); sodann aber besonders bei den Bestimmungen, nach welchen Tatbestände [3]) mit n i c h t schuldhafter Verursachung rechtswirksam sind: Hierzu werden gerechnet im Strafrecht die Bestimmungen, nach welchen der wenn auch unverschuldete Eintritt gewisser weiterer Folgen eine Strafschärfung bewirkt (z. B. §§ 220, 221, 224, 226 StrGB.), im Zivilrecht dagegen nicht nur die Bestimmungen, nach welchen die schuldlose Verursachung eines bestimmten Erfolges für den Eintritt einer Ersatzhaftung genügt, (z. B. § 1 Reichshaftpflichtgesetz), sondern auch

1) Träger, Der Kausalbegriff, 76—78.

2) Beispiel: A schickt seinen 10 jährigen Neffen B während eines Gewitters in den Wald, damit ihn der Blitz erschlage, was auch geschieht. Träger, a. a. O. 76 I, 1.

3) Den Ausdruck „Tatbestand" brauche ich hier und sonst zur Bezeichnung des Inbegriffs der Voraussetzungen einer Rechtswirkung. Ob man im Strafrecht, wo für den Inbegriff der Voraussetzungen der dort interessierenden Rechtswirkung „Strafbarkeit" der Ausdruck „Verbrechen" zur Verfügung steht, den Ausdruck „Tatbestand" mit Beling auf den Inbegriff der Merkmale beschränken soll, welche ergeben, um welches Verbrechen es sich typisch handelt (Lehre vom Verbrechen S. 2, 145 ff., und sonst) kann hier dahingestellt bleiben, da eine allgemein rechtliche Untersuchung den Ausdruck in dem weiteren Sinne nicht entbehren kann.

alle übrigen Bestimmungen, welche eine zivilrechtliche Ersatzhaftung statuieren, soweit sie für den U m f a n g der Haftung ohne Rücksicht auf die Verschuldensgrenze den ganzen aus der haftung-auslösenden [1]) Tatsache entstehenden Schaden maßgebend sein lassen.

Die Mehrzahl der Zivilisten stimmt darin überein, daß in diesen Fällen die Anknüpfung der Rechtswirkung nur unter der Voraussetzung eines gegenüber dem Bedingungsbegriff eingeschränkten Kausalbegriffs zureichend begründet sei, und glaubt, daß sich eine für alle Fälle passende Einschränkung und damit ein besonderer juristischer Kausalbegriff finden lasse. Von den vielen auch sachlich verschiedenen Formulierungen dieses Begriffs zählt der zuerst durch v. Bar [2]) vertretene, durch v. Kries [3]) philosophisch bestimmte, sodann von Rümelin [4]) einerseits, Liepmann [5]), Wiechowski [6]) und Träger [7]) andererseits variierte Begriff der adäquaten Kausalität gegenwärtig die meisten Anhänger, ohne jedoch zur allgemeinen Anerkennung gelangen zu können [8]). Die Gründe für diesen Erfolg [9]) und Mißerfolg der adäquaten Kausaltheorie werden im Verlauf der Untersuchung klar werden. Von einer Aufzählung und Kritik der übrigen juristischen Kausaltheorien, die doch nach der gründlichen gegenseitigen Kritik ihrer Vertreter und besonders auch nach der eingehenden Würdigung der verschiedenen Theorien durch Träger [10]) wenig neues bringen würde, glaube ich umsomehr absehen

---

1) Zu dem Ausdruck vgl. unten S. 8 f.

2) v. Bar, Lehre vom Kausalzusammenhang (1871); jetzt Gesetz und Schuld im Strafrecht 2 (1907) 159 ff.

3) v. Kries, Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie. 12. (1888) 179 ff.; 287 ff.; 394 ff.

4) Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe im Zivil- und Strafrecht. (1900).

5) Liepmann, Einleitung in das Strafrecht (1900).

6) Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, Belings Strafrechtl. Abhandlg. Heft 55 (1904).

7) Träger, Der Kausalbegriff (1904).

8) Literaturnachweise bei Oertmann, Schuldverhältnisse (5—6) (1910), Vorbemerkung zu § 249, und v. Liszt, Strafrecht (18) (1910) § 29, S. 130; 134 f.

9) Neuestens hat sich noch der Reichsgerichtskommentar (Anm. zu § 823) entschlossen auf den Standpunkt der Adäquanztheorie gestellt.

10) A. a. O. § 13—23; vgl. auch Hartmann, Das Kausalproblem im Str.R., Belings Abhdlg. 26 (1900) 12—44. Die neuerdings von Krückmann, Iherings Jahrb. Bd. 55, 25 f. im Vorübergehen aufgestellte Kausaltheorie wird wohl wenig Einfluß ausüben.

zu können, als davon für meinen Zweck keine Förderung zu erwarten ist; denn es soll mit dieser Abhandlung nicht die Zahl der juristisch eingeschränkten Kausalbegriffe um einen neuen vermehrt, sondern im Gegenteil der Nachweis versucht werden, daß das Problem ohne Aufstellung eines besonderen juristischen Kausalbegriffs gelöst werden muß.

Dabei soll die Betrachtung auf das Gebiet beschränkt werden, auf welchem der Streit bisher geführt worden ist, also auf das Gebiet des Strafrechts und des Schadensersatzrechts, trotzdem LIEPMANN [1]) mit Recht darauf hingewiesen hat, daß der Kausalzusammenhang durchaus nicht nur als Voraussetzung strafrechtlicher oder zivilrechtlicher Haftung eine juristische Rolle spielt. Denn schon auf diesem beschränkten Gebiet läßt sich zeigen, daß zwar das bloße Bedingungsverhältnis zweier Tatsachen nie allein, sondern immer nur in Verbindung mit anderen Voraussetzungen zur Begründung einer Straf- oder Schadensersatzhaftung, oder zur Ausdehnung des Umfangs einer Schadenshaftung geeignet ist, daß es aber zum richtigen Verständnis der in Betracht kommenden Bestimmungen notwendig ist, diese weiteren Erfordernisse nicht als Merkmale des juristischen Kausalbegriffs zu betrachten, sondern von dem Erfordernis des Kausalzusammenhangs zu unterscheiden. Diese Notwendigkeit wird sich aus dem Nachweis ergeben, daß die weiteren Erfordernisse unter Gesichtspunkten zu bestimmen sind, welche mit kausaler Betrachtung nichts zu tun haben, und zwar in den verschiedenen Tatbestandsgruppen aus verschiedenen Gesichtspunkten. Und so wird sich zeigen, daß gerade die Weite des Bedingungsbegriffs, deretwegen er von den Gegnern der Bedingungstheorie verworfen wird, seine juristische Brauchbarkeit gewährleistet: weil nur der im Sinne der Bedingungstheorie gefaßte Kausalitätsbegriff allgemein genug ist, um sich mit den verschiedenen Erfordernissen der verschiedenen Rechtswirkungen ohne Beeinträchtigung ihrer Besonderheit verbinden zu können.

Der Aufbau der Abhandlung ist in erster Linie durch die Beobachtung bestimmt, daß der Kausalzusammenhang als juristisches Tatbestandsmerkmal in zwei wesentlich verschiedenen Funktionen auftritt, welche als haftung-begründende [2]) und haftung-ausfüllende Funktion unterschieden werden können. Diese Unterscheidung hat ihren Sitz in dem Gebiete der zivilrechtlichen Schadensersatzverpflich-

1) LIEPMANN, Goltd Arch. 52 (1905) 343.

2) Richtiger: haftung a u s l ö s e n d e; jedoch kann dies erst im Verlaufe der Abhandlung hervortreten.

tung. Unter den Voraussetzungen einer Schadensersatzverpflichtung lassen sich nämlich regelmäßig zwei Gruppen unterscheiden. Die eine Gruppe umfaßt Voraussetzungen, unter welchen jemand durch den Eintritt einer näher bezeichneten Tatsache für den damit verbundenen Schaden haftbar wird; die andere Gruppe Voraussetzungen, unter welchen ein mit der Tatsache verbundener, von der Haftung umfaßter Schaden vorliegt. Man kann die erste Gruppe kurz als haftungbegründenden, die zweite als haftungausfüllenden Tatbestand bezeichnen. Beide sind dadurch verbunden, daß dieselbe Tatsache die Reihe der haftungbegründenden Voraussetzungen vollendet und die Reihe der haftungausfüllenden Voraussetzungen beginnt. Auf die große Bedeutung dieser den haftungbegründenden und haftungausfüllenden Tatbestand verknüpfenden Tatsache hat bereits Mommsen in seiner Lehre vom Interesse mit Nachdruck hingewiesen. Er nennt sie die „zum Ersatz verpflichtende Tatsache“ [1]). Neuerdings wird sie meist als „haftungbegründender Vorgang“ [2]), „haftungbegründende Tatsache“ [3]) bezeichnet. Hier soll der Ausdruck „haftungauslösende Tatsache“ angewendet werden, weil der Grund der mit der fraglichen Tatsache eintretenden Haftung nicht so sehr in ihr selbst, als in d e n Merkmalen des haftungbegründenden Tatbestandes beruht, deretwegen sie von dem Haftenden zu vertreten ist. Doch lege ich auf den hier gewählten Ausdruck umso weniger Wert, als auch er der doppelten Bedeutung der zu bezeichnenden Tatsache als Endpunkt des haftungbegründenden und Ausgangspunkt des haftungausfüllenden Tatbestandes nicht gerecht wird.

Für das Kausalproblem erhält nun die Unterscheidung der in der haftungauslösenden Tatsache verbundenen beiden Tatbestände dadurch ihre Bedeutung, daß beide das Erfordernis eines Kausalzusammenhangs aufweisen können. Bei dem haftungausfüllenden Tatbestande ist das ausnahmslos der Fall, da für den Schaden, welcher den Gegenstand einer ausgelösten Haftung bildet, stets Verursachung durch die haftung-auslösende Tatsache erfordert wird [4]). Der haf-

1) Mommsen, Lehre vom Interesse § 15 S. 137—141.

2) Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe 237.

3) Träger, Kausalbegriff 191—92; dort in Anmerkung 1 kurze Uebersicht über die Geschichte der Unterscheidung.

4) Ganz genau ist das freilich nicht, da man den unmittelbar mit der haftungauslösenden Tatsache gegebenen Schaden kaum als durch sie verursacht bezeichnen kann. Vgl. Zitelmann, BGB. I 155; Litten, Ersatzpflicht des Tierhalters S. 24; 101.

tungbegründende Tatbestand enthält das Erfordernis eines Kausalzusammenhangs nicht regelmäßig. Es gibt Umstände, besonders innerhalb bereits bestehender obligatorischer Verhältnisse, unter welchen eine bestimmt geartete Tatsache ganz ohne Rücksicht auf die Art ihrer Verursachung eine Schadenshaftung auslöst [1]). Meist dagegen wird aber auch schon für die haftung-auslösende Tatsache eine bestimmte Verursachung vorausgesetzt. „Im letzten Fall" — so schrieb schon MOMMSEN — „kommt ein doppelter Kausalnexus in Betracht; es fragt sich nämlich zuerst, ob die Tatsache wirklich auf diejenige Weise herbeigeführt ist, wie das erfordert wird, damit sie zur Leistung des Interesses verpflichte ...., und sodann, ob und inwieweit der eingetretene Schaden durch die verpflichtende Tatsache herbeigeführt ist" [2]).

Danach ist auf dem Gebiete des Schadensersatzrechts für den Verteidiger des Bedingungsbegriffs eine doppelte Aufgabe zu lösen: es muß nachgewiesen werden, daß sowohl der erstgenannte, also der zum haftungbegründenden Tatbestand gehörige Kausalnexus, wie auch der zum haftungausfüllenden Tatbestand gehörige Kausalnexus zwischen haftungauslösender Tatsache und Schaden im Sinne der Bedingungstheorie zu bestimmen ist. Dabei ergibt sich dann im Rahmen der ersten Aufgabe eine weitere Teilung dadurch, daß der erforderliche Nachweis für die haftungbegründenden Tatbestände, in welchen das Erfordernis des Kausalzusammenhangs mit dem des Verschuldens verbunden ist, unter einem einheitlichen Gesichtspunkt erbracht werden kann, sodaß die Fälle der Verschuldenshaftung als eine einheitliche Gruppe den Fällen der Haftung ohne Verschulden gegenübergestellt werden können.

Als haftungbegründende Tatbestände lassen sich auch alle strafrechtlichen Tatbestände bezeichnen, wobei freilich unter der strafrechtlichen Haftung ein von der zivilrechtlichen Schadensersatzhaftung völlig verschiedenes Verhältnis zu verstehen ist. Da in den eine Strafhaftung begründenden Tatbeständen das Erfordernis des Kausalzusammenhangs regelmäßig mit dem des Verschuldens verbunden ist, so unterliegen sie für unser Problem derselben Beweisführung, wie die eine Schadensersatzhaftung begründenden Tatbestände, welche das Erfordernis eines Verschuldens enthalten, und können mit

1) Graf DOHNA, Monatsschrift für Kriminalpsychologie 2, 430; LIEPMANN, Goltd. Arch. 52, 343—4.

2) MOMMSEN, Lehre vom Interesse § 15, S. 139.

diesen gemeinsam behandelt werden[1]). In haftungausfüllender Funktion kommt der Kausalzusammenhang auf dem Gebiete des Strafrechts nicht in Frage .

Danach ergäbe sich für die Behandlung des ganzen Problems folgende Anordnung. Zunächst wäre der Kausalzusammenhang als Moment haftungbegründender Tatbestände zu behandeln und hier zwischen den Haftungsfällen auf Grund eines Verschuldens und den Haftungen ohne Verschulden zu scheiden. Hierauf wäre der Kausalzusammenhang in seiner haftungausfüllenden Funktion, also der Kausalzusammenhang zwischen haftungauslösender Tatsache und Schaden zur Betrachtung zu ziehen.

Zum Zwecke der Vorbereitung gilt es zunächst noch den Begriff des Bedingungszusammenhanges klarzustellen.

B. Der Bedingungszusammenhang.

Eine Tatsache ist durch eine andere bedingt, wenn sie ohne diese andere nicht so wäre, wie sie ist. Die Abgrenzung der Tatsachen, deren Bedingungsverhältnis man prüfen soll, gehört nicht zu dieser Prüfung, sondern wird von ihr vorausgesetzt. Sie ergibt sich aus den Zwecken, welchen die Feststellung des Bedingungsverhältnisses dienen soll. Da dieser Zweck auf juristischem Gebiete stets in der Beantwortung der Frage besteht, ob die Merkmale eines rechtswirksamen Tatbestandes erfüllt sind, so ist die Abgrenzung der Tatsachen, deren Bedingungsverhältnisse für die juristische Beurteilung in Betracht kommen, bestimmt durch die Ursache- und Erfolgstypen der rechtswirksamen Tatbestände (Beispiele von Ursachetypen: Schuldhaftes Verhalten, Betrieb einer Eisenbahn; von Erfolgstypen: Tod eines Menschen, Schaden). Der richtige Gedanke, daß sich die Auswahl und Abgrenzung der Tatsachen, deren Kausalverhältnisse interessieren, nach dem jeweiligen Untersuchungszweck richtet, und daß daher die j u r i s t i s c h e Abgrenzung der auf ihre Kausalbeziehungen zu prüfenden Tatsachen durch die Typen der rechtswirksamen Tatbestände bestimmt ist, hat zu einer m. E. unrichtigen juristischen Ausgestaltung des Bedingungsbegriffs geführt. Man lehrt: Nicht etwa schon dasjenige Antezedens, bei dessen Wegfall die geringfügigste Aenderung des konkreten Erfolgs eintrete, sei Bedingung des Erfolgs im Rechtssinne.

1) Damit ist die Einheitlichkeit des strafrechtlichen und zivilrechtlichen Verschuldensbegriffs noch nicht behauptet. Darüber unten S. 44 f.

Vielmehr interessiere juristisch der Erfolg nur in einer gewissen Verallgemeinerung. Nur diejenigen kausalen Antezedentien seien juristisch für Bedingungen zu erklären, die den Erfolg für die juristische Würdigung anders gestalteten [1]). Dabei stellt man sich zunächst, wohl schon irrig, vor, der Jurist habe es bei der Frage nach der Verursachung mit Ereignissen zu tun, die aus dem ununterbrochenen Verlauf der Natur durch einen „Willkürakt des Denkens“ [2]) ausgesondert seien, und deshalb juristisch erhebliche und juristisch unerhebliche Merkmale in sich vereinigten. Während doch juristisch die Kausalfrage nur hinsichtlich solcher Tatsachen zu stellen ist, welche eben schon nach juristischen Merkmalen ausgesondert sind, sodaß konkrete Daten, welche juristisch unerheblich sind, garnicht zu einer Tatsache, deren Verursachung juristisch festgestellt werden soll, gehören können. Nun scheint es freilich nicht besonders wichtig, ob man den juristischen Gesichtspunkt schon für die Abgrenzung der zu beurteilenden Tatsachen maßgebend sein läßt, oder ob man sich diese Tatsachen als zunächst durch einen „Willkürakt des Denkens“ so abgegrenzt denkt, daß sie juristisch erhebliche und unerhebliche Momente umfassen, dann aber nur die Bedingungen ihrer juristisch erheblichen Momente als Bedingungen im Rechtssinne anerkennt. Aber abgesehen davon, daß diese letztere Auffassung eine Unterscheidung in den Bedingungsbegriff hineinträgt, die nicht hineingehört, verbindet sie sich sofort mit einem weiteren Irrtume. Weil man nämlich innerhalb einer unjuristisch abgegrenzten Tatsache wesentliche und unwesentliche Momente unterscheiden muß, so schließt man, daß für die juristische Frage nach ihrer Verursachung die Tatsache „nur in einer gewissen Verallgemeinerung“ interessiere. Richtig wäre zu schließen, daß die Tatsache nur in einer gewissen engeren Abgrenzung, nämlich einer nur die juristisch erheblichen Momente umfassenden Abgrenzung juristisch interessiere. Aber man denkt nicht an Abgrenzung, sondern an Abstraktion, und läßt an Stelle der juristisch erheblichen konkreten Momente die abstrakte juristische Erheblichkeit der Tatsache maßgebend sein. Eine Tatsache kann aber in ihren konkreten, juristisch erheblichen Elementen eine andere werden und doch eine Tatsache von derselben juristischen Erheblichkeit bleiben. So gelangt man

1) Träger, Kausalbegriff 41—42; Die Elemente der Lehre stammen aus Thyren, Abhandlungen I § 14 S. 61—91.

2) Träger, Kausalbegriff 42.

dazu, auch ein solches Antezedens einer Tatsache, welches conditio sine qua non juristisch erheblicher konkreter Elemente der Tatsache ist, nicht als Bedingung der Tatsache im Rechtssinne anzuerkennen, wenn ohne das Antezedens eine Tatsache von gleicher juristischer Erheblichkeit als verwirklicht anzunehmen wäre. Ich führe ein Beispiel Rümelins [1]) an: „A sieht, daß B von hinten kommend, zum tödlichen Schlag auf den C ausholt. Er ruft diesem zu, um ihn zu warnen, der Warnungsruf hat aber nur die Folge, daß C sich umdreht und den Schlag, der ihm den Schädel zerschmettert, statt von hinten, seitlich empfängt. Hier ist das Verhalten des A zweifellos wesentliche Bedingung für das Ereignis gerade so, wie es eingetreten, aber nicht für das Ereignis, so wie es interessiert, nicht für die „„Ermordung des C durch den B““. Ferner Träger [2]): „Wer einem Mörder in den Arm fällt, und dadurch bewirkt, daß der Axthieb nicht den Kopf, sondern die Schulter des Opfers trifft, hat zwar zu dem Erfolge in seiner konkreten Bestimmtheit eine Bedingung gesetzt, aber nicht zu dem juristisch interessierenden Erfolge. Denn denken wir uns jene Handlung hinweg, so wäre der Angegriffene noch schwerer verletzt, wenn nicht gar getötet worden“. Und noch kühner bei Besprechung eines Falles v. Brünnecks [3]): „A von B gereizt, fällt mit einem Messer über diesen her. C außer Stande, den wütenden A zu überwältigen, ruft diesem warnend zu, den B nicht zu töten, sondern ihn lieber tüchtig durchzuprügeln. A befolgt diesen Rat und prügelt den B gründlich durch. Kann C für die Körperverletzung verantwortlich gemacht werden? .... Die Verantwortlichkeit des C muß schon deshalb geleugnet werden, weil es an dem Bedingungscharakter seines Handelns bezüglich des juristischen Erfolges fehlt“ [4]). Gegen die angeführten Entscheidungen Trägers dürften schon von seinem eigenen Standpunkte aus sich schwere Bedenken erheben lassen. Seine allgemeine Definition der Bedingung lautet: „Ursache oder Bedingung im Rechtssinne ist nach der Theorie der conditio s. q. n. jeder Umstand, der nicht weggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg für die

1) Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe 113.

2) Träger, Kausalbegriff 57.

3) Träger a. a. O.; v. Brünneck, Die herrschende Kausalitätstheorie und ihre Stellung zum Reichsstrafgesetzbuch, (Halle 1897) 17.

4) Dagegen will Träger a. a. O. in dem Falle, daß C den A vom Verbrennen der das Vermögen des B darstellenden Effekten abgelenkt und auf das Prügeln hingelenkt hat, das Handeln des C als Bedingung des juristischen Erfolges angesehen wissen.

juristische Wertung ein anderer wird“ [1]). Aber ist denn der Axthieb in die Schulter nicht für die juristische Wertung ein anderer Erfolg, als der Axthieb in den Kopf? Oder das Geprügeltwerden des B nicht ein anderer als das Erstochenwerden des B? Man kehre nur die beiden Fälle einmal um und nehme an, daß im ersten Falle das Verhalten des Dritten bewirkt, daß der Axthieb statt der Schulter den Kopf des Opfers trifft und daß im zweiten Fall die Einmischung des C bewirkt, daß A erst recht in Wut gerät und den B nicht durchprügelt, sondern ersticht. Ich glaube nicht, daß Träger bei solcher Sachlage die Gleichwertigkeit der eingetretenen und der ohne die Einmischung anzunehmenden Tatsache behaupten und den Bedingungscharakter der Einmischung „bezüglich des juristischen Erfolgs“ leugnen würde. In dem Beispiele Rümelins handelt es sich dagegen allerdings um Tatsachen von juristischer Gleichwertigkeit. Trotzdem halte ich auch hier die Ablehnung des Bedingungscharakters für irrig, wie ich den ganzen Grundsatz, daß bei der Frage nach dem Bedingungsverhältnis eines Antezedens zu einer Tatsache juristisch diese Tatsache nur in einer gewissen Verallgemeinerung interessiere, daß man dabei an Stelle der konkreten juristisch bedeutsamen Tatsache, „eine Tatsache von dieser juristischen Bedeutung“ einzusetzen habe, nicht für richtig halten kann. Es ist m. E. nicht richtig, daß in dem von Rümelin angeführten Falle das Verhalten des A zwar „für das Ereignis gerade so, wie es eingetreten, aber nicht für das Ereignis, so wie es interessiert“ Bedingung ist. Die beschriebene Tatsache, daß C durch seitliche Zertrümmerung seines Schädels getötet worden ist, ist ja schon aus der Fülle der unerwähnt gelassenen Begleitumstände so, wie sie juristisch interessiert, abgegrenzt, nämlich als ein Inbegriff konkreter Momente, in welchen der Erfolgtypus „Tötung eines Menschen“ verwirklicht ist. Dieses als Tötung eines Menschen juristisch interessierende Ereignis wäre aber ohne das Verhalten des A

1) Träger a. a. O. 46. Träger erläutert die zitierte Definition in folgenden Sätzen: „Demnach ist conditio s. q. n. stets jeder Umstand, der nicht weggedacht werden kann, ohne daß der dann vorhandene Zustand überhaupt nicht mehr in die betreffende juristische Erfolgskategorie W fällt (Tod, Körperverletzung usw.) (sog. entscheidende conditio s. q. n.) . . . . . ist conditio s. q. n. auch derjenige Umstand, der zwar dafür nicht entscheidend ist, daß der Erfolg überhaupt in die bestimmte Kategorie W fällt, der aber den konkreten Erfolg innerhalb dieser Kategorie für die juristische Würdigung erheblich verändert, z. B. das Eintreten des Erfolgs erheblich beschleunigt, den Grad der Verletzung erhöht (nicht entscheidende conditio s. q. n.)“.

nicht erfolgt. Es ist also durch das Verhalten des A bedingt, und ich sehe nicht, wie es auf diese Beurteilung einfließen sollte, daß ohne das Verhalten des A ein anderes Ereignis von gleicher juristischer Bedeutung verwirklicht wäre. Man betrachte auch noch folgenden Fall: A ruft aus seinem Zimmer, sein Sohn M solle ihm schnell aus der Apotheke ein Medikament holen. Die bei den Söhnen weilende Mutter hält aus irgend einem Grunde den M zurück und schickt den Zwillingsbruder N. Während N in der Apotheke wartet, fliegt diese in die Luft und N wird zerschmettert. Hier hat sich in der Zerschmetterung des N die Tötung eines Menschen verwirklicht. Dieses juristisch interessierende Ereignis ist zweifellos durch das Verhalten der Mutter bedingt. Daß ohne das Verhalten der Mutter in der Zerschmetterung des M ein juristisch völlig gleichwertiges Ereignis eingetreten wäre, kann auf das Urteil, daß das Verhalten der Mutter die Tötung eines Menschen bedingt hat, nicht einfließen.

So ist m. E. das ganze Abstrahierungsverfahren bei der Frage nach dem Bedingungsverhältnis verfehlt. Richtig ist nur, daß juristisch die Kausalfrage eine nach juristischen Gesichtspunkten abgegrenzte Tatsache voraussetzt. Sie ist nur zu stellen, wo sich aus der Fülle der Erscheinungen ein Komplex abgrenzen läßt, in welchem der Erfolgstypus eines rechtswirksamen Tatbestandes verwirklicht erscheint; denn nur die Verursachung einer solchen konkreten Tatsache ist von juristischem Interesse. Liegt eine solche Tatsache vor, so handelt es sich aber auch juristisch um die Verursachung eben dieser konkreten Tatsache, und als Bedingung ist auch juristisch jedes Antezedens anzuerkennen, ohne welches eben diese konkrete Tatsache nicht vorläge. Maßgebend ist also stets d i e k o n k r e t e T a t s a c h e, in welcher der Erfolgstypus des in Frage kommenden rechtswirksamen Tatbestandes in dem zu beurteilenden Geschehen verwirklicht ist[1]).

In diesem Zusammenhange ist noch auf eine gewisse Art von Fällen einzugehen, in welchen die Theorie der conditio s. q. n. zu Zweifeln Anlaß gibt. Hier sei zunächst der Fall erwähnt, daß A und B gleichzeitig auf C schießen und jeder Schuß eine tödliche Verwundung des

1) v. Liszt, Strafrecht, (18) (1910) 131 läßt richtig den Erfolg nur in seiner konkreten Gestaltung maßgebend sein. Beling, Lehre vom Verbrechen 232 n. 1. stellt die Kausalfrage wohl noch nicht scharf genug auf den konkreten Erfolg ab. — Mit der Bejahung des Bedingungsverhältnisses ist natürlich noch nicht die Straf- oder Schadenhaftung bejaht. Darüber weiter unten S. 59 f. — Vgl. noch Hein, Verleitung zum Vertragsbruch (1906) 17—19.

C bewirkt. KUHLENBECK [1]) sieht in diesem Falle den Beweis erbracht, daß der Begriff der conditio s. q. n. in seinem streng logischen Sinne juristisch unbrauchbar sei, da sonst sowohl A wie B nicht als Verursacher behandelt werden dürften, weil der Erfolg auch ohne ihre Tätigkeit eingetreten sein würde. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob man vom Standpunkt der hier abgelehnten abstrahierenden Betrachtung des Erfolgs zugeben müßte, daß in Fällen dieser Art die Bejahung des Bedingungscharakters der beiden Handlungen mit der Formel der conditio s. q. n. schwer zu vereinigen sei. Faßt man, wie es richtig ist, den konkreten Erfolg ins Auge, so entstehen wenigstens in dem angeführten Falle keine Bedenken. Denn wenn C an beiden Wunden gestorben ist, so ist dieses Geschehen, in welchem sich alsdann der Tod eines Menschen verwirklicht hat, zweifellos sowohl durch die Handlung des A wie durch die des B im Sinne der conditio s. q. n. bedingt. Ergibt dagegen die Sektion, daß die von dem Schusse des einen herrührende Wunde den Tod herbeigeführt hat, ehe die andere Wunde ihre tödliche Wirkung entfalten konnte, so ist nur die Handlung des einen conditio s. q. n. der Tötung [2]). Spitzer, aber sachlich nicht verschieden liegt der Fall, daß eine Kammerzofe eine zur Tötung genügende Menge Gift in eine Speise gießt, die bereits ohne ihr Wissen von der Köchin mit einer genügenden Menge Gift versehen ist, und dann die Herrin die doppelt vergiftete Speise genießt und stirbt. Auch in diesem Falle ist zu unterscheiden, ob die Herrin, nach dem wirklichen Verlauf an dem Zusammenwirken beider Giftmengen gestorben ist — dann kann an dem Bedingungscharakter beider Handlungen nicht gezweifelt werden —; oder ob die eine Giftmenge ohne Mitwirken der anderen den Tod herbeigeführt hat [3]) — dann hat ebenso zweifellos das Zugießen der anderen Giftmenge die erfolgte Tötung nicht bedingt.

Dagegen ist zuzugeben, daß man mit der Formel der conditio s. q. n. in gewissen anderen Fällen auch theoretisch auf eine ernstliche Schwierigkeit stößt. Dies zeigt sich z. B. an dem vielbehandelten Fall, daß zwei Lieferanten, die einem Fabrikanten zu einem bestimmten Termine je einen Maschinenteil zu liefern verpflichtet sind, beide in Verzug kommen, wodurch der Fabrikant die Maschine nicht arbeiten

1) STAUDINGER, Schuldverhältnisse (5—6) Vorbemerkungen zu §§ 249 bis 255 III 3 a. S. 46.

2) Siehe dazu v. BRÜNNECK, a. a. O. 19 f.

3) Man denke an den Fall, daß es sich um Gifte von verschiedener Wirkungsart handelt.

lassen kann und Schaden erleidet. Hier kann man beliebig den Verzug eines der Lieferanten wegdenken, ohne daß die konkrete schädliche Folge entfiele, sodaß also nach der Formel der conditio s. q. n. der Verzug keines der Lieferanten mit dem schädlichen Erfolge im Bedingungszusammenhange zu stehen scheint. Titze [1]) will hier dem Fabrikanten gegen jeden Lieferanten einen Ersatzanspruch dafür geben, daß er wegen dessen Verzuges den anderen Lieferanten nicht als Verursacher des Gewinnverlustes in Anspruch nehmen kann. Ob sich diese Lösung halten läßt, kann hier dahingestellt bleiben, da sich ein solcher Ausweg jedenfalls auf strafrechtlichem Gebiete nicht bietet. Man nehme z. B. folgenden Fall: A und B sind jeder für sich entschlossen, zwei bestimmte Eisenbahnzüge zusammenstoßen zu lassen. A gibt zu diesem Zweck einem Weichensteller ein starkes Schlafpulver, B, der nichts davon weiß, fesselt und knebelt denselben Weichensteller. In dem Zeitpunkt, in welchem die Weiche gestellt werden müßte, ist der Weichensteller durch Schlaf und Fesselung bewegungsunfähig. Der Zug gerät infolgedessen auf das falsche Gleise und stößt mit dem anderen Zuge zusammen. Auch hier hätte die Handlung des A wie die des B fehlen können, ohne daß dadurch der Zusammenstoß ausgefallen oder auch nur irgendwie anders erfolgt wäre. Es scheint also, als ob der Bedingungszusammenhang zwischen ihnen und dem Zusammenstoß geleugnet werden müßte. Man kann Zweifel haben, ob nicht in der Tat so zu entscheiden ist. Verändert man z. B. den Fall dahin, daß der Weichensteller in seinem Dienstraum den Kaffee trinkt, in welchen A das Schlafpulver gemischt hat, und alsdann [2]) die einstürzende Zimmerdecke ihn so unter ihren Trümmern begräbt, daß ihm auch abgesehen von der Wirkung des Schlafpulvers die Bewegungsfreiheit genommen ist, und er nun durch Schlaf und seine Lage unter den Trümmern bewegungsunfähig die Weiche zu stellen unterläßt, so wird man füglich bezweifeln können, ob man die Handlung des A als Bedingung des Zusammenstoßes beurteilen darf. Wer aber bei dieser Lage des Falles den Kausalzusammenhang zwischen der Handlung des A und dem Zusammenstoß verneint, wird ihn auch bei der ersten Lage des Falles verneinen müssen, denn das erhebliche Moment besteht darin, daß der Weichensteller

1) Titze, Unmöglichkeit 127. — Siehe noch Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe 115.

2) Noch während er sich auch ohne das Schlafpulver in dem Zimmer aufgehalten haben würde.

auch ohne die Handlung des A nicht in der Lage war, den Zusammenstoß zu verhindern, und es kann für die Beurteilung keinen Unterschied machen, ob die auch ohne die Handlung des A im entscheidenden Zeitpunkt vorliegende Bewegungsunfreiheit des Weichenstellers auf dem Einsturz der Decke oder auf der Fesselung durch B beruhte. Es dürfte aber richtig sein, in jeder Lage des Falles Bedingungszusammenhang anzunehmen; denn die sonst sich ergebende Konsequenz, daß weder die Handlung des A noch die des B (bezw. weder die Handlung des A, noch der Einsturz der Decke) Bedingungen des Zusammenstoßes wären [1]), ist nicht annehmbar, da ja bei dem Fehlen beider Tatsachen der Zusammenstoß nicht eingetreten wäre. Danach ist man versucht, die Formel der conditio s. q. n. in folgender Weise zu ergänzen: Von mehreren Tatsachen, welche zwar alternativ, aber nicht kumulativ hätten ausfallen können, ohne daß eine bestimmte andere Tatsache ausgefallen wäre, ist jede als Bedingung dieser anderen Tatsache zu betrachten. Jedoch geht dieser Satz zu weit. Verändert man nämlich den zuletzt besprochenen Fall weiter dahin, daß die einstürzende Decke den Weichensteller nicht bloß festlegt, sondern tötet, so bleibt es dabei, daß das Reichen des Schlafpulvers und die Tötung durch die Decke zwar alternativ, nicht aber kumulativ hätten fehlen können, ohne daß der Zusammenstoß in seiner konkreten Gestalt ausgefallen wäre. Trotzdem scheint es mir nicht zweifelhaft, daß bei dieser Lage des Falles nur die Tötung, nicht aber das Eingeben des Schlafpulvers mit dem Zusammenstoß im Bedingungsverhältnis steht. Daß man hier anders entscheiden muß, als in dem Falle, in welchem die einstürzende Decke den Weichensteller bloß festlegt, hängt damit zusammen, daß in jenem Falle der Weichensteller in dem entscheidenden Augenblick infolge des Schlafpulvers wirklich schläft und daher seine den Zusammenstoß bedingende Bewegungsunfähigkeit in ihrer konkreten Gestaltung durch das Eingeben des Schlafpulvers mitbedingt ist, während die Bewegungsunfähigkeit des getöteten Weichenstellers in keiner Weise durch dieses Eingeben,

1) Man könnte daran denken, die Bedingungseigenschaft hinsichtlich des zeitlich früheren Momentes (der Handlung des A) zu bejahen und hinsichtlich des zeitlich späteren (der Handlung des B bezw. des Einsturzes der Decke) zu verneinen; aber es ist nicht einzusehen, wie das zeitliche Verhältnis für den Bedingungszusammenhang entscheidend sein soll und zudem wäre mit dieser Auskunft wenig gewonnen, da die konkurrierenden Momente auch gleichzeitig liegen können: Z. B. A lähmt den B in dem Augenblick des Deckeneinsturzes durch einen Schuß.

sondern ausschließlich durch die Tötung bedingt ist. Der Versuch, für die diese Fälle beherrschende Regel eine einwandfreie kurze Formulierung zu finden, ist schwierig [1]). Hier näher darauf einzugehen, ist durch den Zweck der Untersuchung nicht gefordert, da der beabsichtigte Nachweis, daß unter dem juristischen Tatbestandsmomente des Kausalzusammenhanges keine engere Beziehung als das Bedingungsverhältnis zu verstehen ist, auch dann schlüssig bleibt, wenn die übliche Formel der conditio s. q. n. nicht alle Bedingungsverhältnisse decken sollte. Uebrigens besteht die besprochene Schwierigkeit natürlich nicht nur für die Bedingungstheorie, sondern auch für alle engeren Kausaltheorien, sofern sie nur anerkennen, daß wenigstens Bedingungszusammenhang zu fordern ist. Es ist daher nicht recht verständlich, wie v. Bar, dessen Kausalbegriff gleichfalls auf dem Bedingungsbegriff aufgebaut ist, bei Besprechung des zuerst angeführten Falles anscheinend mit Befriedigung darauf hinweist, daß Enneccerus hier den Begriff der conditio s. q. n. für unzureichend erkläre, und die Bemerkung beifügt, daß dagegen seiner — v. Bars — Theorie die Lösung keine Schwierigkeit bereite [2]); denn es ist nicht einzusehen, wie ein Prinzip, durch welches der juristische Kausalbegriff gegenüber dem Bedingungsbegriff beschränkt werden soll, zur Vermeidung der besprochenen Schwierigkeit irgendwie beitragen kann.

Im Anschluß hieran mag noch ein Bedenken gegen die Bedingungstheorie erwähnt werden, welches gegen die philosophischen Deduktionen ihres Begründers erhoben worden ist. Schon Birkmeyer hat v. Buri entgegengehalten, daß seine Gleichsetzung von Ursache und Bedingung philosophisch unhaltbar, insbesondere auch mit dem von v. Buri zum Ausgangspunkt gewählten Ursachenbegriff nicht vereinbar sei; denn wer mit Mill unter der Ursache einer Tatsache die Summe ihrer positiven und negativen Bedingungen verstehe, könne nicht auch jede einzelne Bedingung als Ursache ansehen. Das ist völlig richtig, trifft aber nur eine unrichtige Fassung, nicht den Kern der

1) Zur Not genügt vielleicht die Formulierung Hartmanns, Kausalproblem (1900) 77: „Eine Handlung ist dann kausal, wenn bei ihrem Wegfall der Erfolg entweder überhaupt nicht, oder doch nicht auf dem Wege hätte eintreten können, wie er tatsächlich eingetreten ist".

2) v. Bar, Gesetz und Schuld 231; vgl. ferner Enneccerus, Schuldverhältnisse (4—5) § 235 n. 7; Staudinger, Schuldverhältnisse (5—6) Vorbem. zu §§ 249—255 III a; Siehr, in Gruchots Beitr. 41, 54; Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe 115.

Theorie; denn diese hat, wie ihr Gegner Max Ernst Mayer [1]) richtig bemerkt, gar nicht die Aufgabe, den Begriff der Ursache festzustellen, sondern hat nur die Frage zu beantworten, wann eine bestimmte einzelne Tatsache für eine bestimmte andere Tatsache mit-kausal ist, zu einer bestimmten anderen Tatsache in Kausalbeziehung steht. Daß dies aber von jeder Tatsache, welche zu den Bedingungen der anderen Tatsache gehört, ausgesagt werden kann, wird sich philosophisch nicht in Abrede stellen lassen. Sagt also der juristische Bedingungstheoretiker, daß als Ursache einer bestimmten Tatsache jede ihrer positiven und negativen Bedingungen zu erachten sei, so meint er damit nicht mehr, als daß die kausale Beziehung einer Bedingung zu der bedingten Tatsache dem juristischen Erfordernis des Kausalzusammenhanges genüge.

Endlich ist noch darauf hinzuweisen, daß ein Kausalzusammenhang im Sinne der Bedingungstheorie nicht nur von positiven Tatsachen, sondern auch von negativen, wie auch von positiven und negativen Tatsachen ausgesagt werden kann. Unter positiver Tatsache verstehe ich dabei die Verwirklichung, unter negativer Tatsache [2]), die Nichtverwirklichung eines bestimmten Geschehens. Von negativen Tatsachen, welche in diesem Sinne zu anderen negativen oder positiven Tatsachen in einem Kausalverhältnis stehen können, sind besonders hervorzuheben die sog. Unterlassungen, d. h. Tatsachen, welche in der Nichtverwirklichung einer bestimmten (vom Beurteiler vorgestellten) Handlung bestehen [3]). Ist A in eine nicht zugedeckte Grube gefallen, in welche er, wenn X sie zugedeckt hätte, nicht hineingefallen wäre, und hat er dadurch eine Versteigerung verspätet und ein Haus, welches er ohne den Fall in die Grube angesteigert hätte, nicht gesteigert, so steht die negative Tatsache, daß X die Grube nicht zugedeckt hat, mit der positiven Tatsache, daß A in die Grube gefallen ist, und durch deren Vermittlung weiter wieder mit der negativen Tatsache, daß A das Haus nicht gesteigert hat, im Bedingungszusammenhang. Dabei ist für diese Beurteilung der K a u s a l i t ä t der Unterlassung des X die Frage, ob die V o r n a h m e der von X u n t e r l a s s e n e n Handlung zu erwarten oder durch irgend eine Norm

1) Max Ernst Mayer, D. Kausalzus. zw. Hdlg. u. Erfolg im Strafr. (1899) 14 f.; vgl. Hartmann, D. Kausalprobl. 48 f.

2) Der Vorteil der Kürze möge diese Ausdrucksweise entschuldigen.

3) „Tun und Lassen stimmen also damit überein, beide conditio s. q. n. für das Ereignis zu sein.“ Exner, Fahrlässigkeit 109.

geboten war, ebenso belanglos, wie es in dem Falle, daß ein X eine zugedeckte Grube aufgedeckt hat und nun A in die Grube gefallen ist, für die Frage nach dem Kausalzusammenhang der Handlung des X mit dem Fallen des A in die Grube gleichgültig ist, ob die Unterlassung der von X vorgenommenen Handlung zu erwarten oder durch irgend eine Norm geboten war.

Durch die vorhergehenden Ausführungen ist der Bedingungsbegriff für die Zwecke dieser Untersuchung genügend bestimmt. Eine praktische Schwierigkeit bleibt auch für die Anwendung der Formel der conditio s. q. n. insofern bestehen, als sich die Frage, ob ohne die eine Tatsache die andere nicht wäre, in vielen Fällen, besonders wenn eine negative Tatsache mit in Betracht kommt, nicht mit Sicherheit beantworten läßt. Man wird z. B. nicht mit Sicherheit feststellen können, ob ein Fabrikherr bei vereinbarungsgemäßer Lieferung eines von ihm bestellten Maschinenstücks einen bestimmten Gewinn gemacht hätte, schon allein weil es denkbar ist, daß beim Einsetzen des Stückes ein anderer Teil der Maschine beschädigt und dadurch die gewinnbringende Verwendung der Maschine vereitelt worden wäre [1]). Hier muß das vernünftige Ermessen des Richters maßgebend sein. Eine allgemeine Regel, durch welche diese praktische Schwierigkeit gehoben würde, wird sich nicht aufstellen lassen.

C. Das haftungbegründende schuldhafte Verursachen.

I. Das schuldhafte Verhalten.

1. Allgemeines.

Zu den wichtigsten Voraussetzungen der Bedingungstheorie gehört die These, daß Schuldfrage und Kausalfrage streng auseinander zu halten seien. Nun ist zwar diese These heute auch bei den meisten Gegnern der Bedingungstheorie anerkannt und kann auch wohl schon aus dem Grunde nicht umgestoßen werden, weil das Erfordernis eines Kausalzusammenhanges in rechtswirksamen Tatbeständen auftritt,

1) Vgl. hierzu besonders v. Bar, Gesetz und Schuld II (1907) 193 f.

welche das Erfordernis eines Verschuldens nicht aufweisen. Aber mit dieser Einsicht ist für die Lösung unseres Problems wenig geholfen, solange das Verhältnis der beiden genannten Erfordernisse zu einander nicht klar ist. Es ist einer der gefährlichsten Einwände gegen die Bedingungstheorie, daß sie, indem sie das Erfordernis des Kausalzusammenhangs als bloßes Bedingungsverhältnis bestimme und die Berücksichtigung aller zur Rechtfertigung der in Frage kommenden Rechtswirkungen erforderlichen weiteren Merkmale der Schuldlehre überlasse, dieser eine Aufgabe zuweise, welche sie nicht lösen könne. Dieser Einwand soll im folgenden dadurch widerlegt werden, daß das Erfordernis des Verschuldens gegen das des Verursachens abgegrenzt und dann gezeigt wird, in welcher Weise beide an dem zusammengesetzten Erfordernis schuldhaften Verursachens beteiligt sind. Dabei soll zunächst eine möglichst geschlossene Beweisführung versucht und deshalb die Heranziehung paralleler Gedankengänge der bisherigen Literatur späterer Stelle vorbehalten bleiben.

Damit eine Tatsache schuldhaft im juristisch-technischen Sinne sei, muß sie in jedem Falle wenigstens objektiv rechtsnormwidrig sein [1]). Der Ausdruck Rechtsnormwidrigkeit ist wenig gebräuchlich, an seiner Stelle wird meist der Ausdruck Rechtswidrigkeit verwandt. Bekanntlich ist aber der Terminus rechtswidrig wegen der mehrfachen Bedeutung des Wortes „Recht“ mehrdeutig und kann insbesondere gemäß der Unterscheidung von objektivem und subjektivem Recht sowohl im Sinne von „wider objektives Recht“ wie von „wider subjektives Recht“ verstanden werden. Die darin begründete Gefahr von Mißverständnissen läßt sich durch Einführung des Ausdrucks Rechtsnormwidrigkeit vermeiden, da dieser Ausdruck eindeutig das Zuwiderlaufen gegen eine objektiv-rechtliche Norm, d. h. also gegen eine der Anforderungen bezeichnet, deren Inbegriff das objektive Recht bildet [2]).

Fehlt es an den Voraussetzungen der objektiven Rechtsnormwidrigkeit, so kann höchstens eine putative, nicht aber eine echte subjektive Rechtsnormwidrigkeit und damit Schuldhaftigkeit im juristisch-technischen Sinne vorliegen. Die objektive Rechtsnorm-

1) „Denn kriminelle Schuld bei nicht rechtswidrigem Handeln ist ein Unding“; Beling, Lehre vom Verbrechen 78. Dasselbe gilt von der zivilrechtlichen Schuld im technischen Sinne; über juristisch relevante Schuld im nicht technischen Sinne vgl. unten S. 53 f.

2) Vgl. zu dieser Terminologie H. v. Ferneck, Rechtswidrigkeit 276.

widrigkeit gibt den Rahmen an, innerhalb dessen Schuldhaftigkeit im juristisch-technischen Sinne in Frage kommen kann. Es soll daher zunächst untersucht werden, ob nicht schon die objektive Rechtsnormwidrigkeit für die Grenzregelung zwischen Verschulden und Verursachen wichtige Aufschlüsse bietet. Um dabei dem Gestrüpp der Streitfragen über die Rechtsnorm nach Möglichkeit zu entgehen, soll sogleich eine bestimmte einfache und unbezweifelte Rechtsnorm, nämlich das rechtliche Tötungsverbot, zum Ausgangspunkt der Betrachtung gemacht werden.

2. Das objektiv rechtsnormwidrige Verhalten.

1.

Eine Rechtsnorm besagt, daß ein Mensch einen anderen nicht töten soll. Es fragt sich, was durch diese Rechtsnorm verboten ist. Man betrachte folgenden einfachen Fall: X hat eine auf das Herz des A gerichtete Schußwaffe abgedrückt, die Kugel ist dem A ins Herz gedrungen und A ist dadurch gestorben. Was an diesem Geschehen war durch das Tötungsverbot verboten? Offenbar nicht, daß A an der Herzwunde starb, auch nicht, daß die Kugel in sein Herz eindrang, noch daß die Kugel durch die Pulvergase aus dem Laufe getrieben wurde, noch daß die durch die Bewegung des Drückers ausgelöste Mechanik die Patrone zur Entzündung brachte; sondern verboten war ausschließlich das Verhalten des X, welches zu der Bewegung des Drückers führte [1]). Der weitere Verlauf mag rechtlich erheblich sein, rechtlich verboten war irgend ein Abschnitt dieses Verlaufs ebensowenig, wie es rechtlich verboten ist, daß ein nicht unterstützter Stein fällt, oder daß Feuer Wärme ausstrahlt. Das Tötungsverbot fordert wie jede andere Rechtsnorm ausschließlich, daß ein Mensch sich in bestimmter Weise verhalte, nicht auch, daß sich an sein Verhalten ein bestimmter Kausalverlauf anschließe oder nicht anschließe. Der in einer Norm enthaltene Hinweis auf einen bestimmten Erfolg dient also nur dazu, das von ihr erforderte Verhalten zu bestimmen. Durch das Tötungsverbot verboten ist demnach nicht eigentlich das tatsächliche Verursachen eines Todeserfolgs, sondern ein Verhalten, welches eine noch näher zu untersuchende Beziehung zu einem Todeserfolg aufweist. So ist z. B. das Krümmen meines Zeigefingers, während ich hier schreibend sitze,

1) Ueber den Ausdruck „Verhalten“ vgl. unten S. 45 n. 1.

durch das Tötungsverbot unverboten, weil ihm diese Beziehung zu einem Todeserfolg fehlt; dagegen derselbe Akt, wenn ich den Finger am Drücker einer auf das Herz des A gerichteten geladenen Pistole liegen habe, durch das Tötungsverbot verboten, weil er in dieser Situation die fragliche Beziehung aufweist. Hier läßt sich sofort ein wichtiger negativer Satz folgern. Wenn unter den zuletzt bezeichneten Umständen das Krümmen des Fingers durch das Tötungsverbot verboten ist — und daran kann wohl nicht gezweifelt werden — so kann die Beziehung, welche ein Verhalten als durch diese Norm verboten kennzeichnet, jedenfalls nicht in einer wirklichen Kausalbeziehung des Verhaltens zu einem wirklichen Todeserfolg bestehen; denn in der genannten Situation ist das verbotene Verhalten selbst und seine Kausalbeziehung zu einem Todeserfolg nur möglich, nicht wirklich. Das Verhalten wird nicht erst zu einem verbotenen, nachdem es durch den tatsächlichen Verlauf zur wirklichen Ursache eines Todeserfolges geworden ist, sondern es ist in einer Situation verboten, in welcher seine eigene Verwirklichung und seine wirklichen Folgen noch in Frage stehen. Unterlasse ich in der bezeichneten Situation das Krümmen des Fingers, so unterlasse ich eine durch das Tötungsverbot verbotene Handlung, krümme ich den Finger, so nehme ich eine durch das Tötungsverbot verbotene Handlung vor, nicht weil diese Handlung im weiteren Verlauf zur wirklichen Ursache eines Todeserfolges wird — unterlasse ich sie, so kann sie ja auf keinen Fall den Todeserfolg wirklich verursachen — sondern weil sie sich im gegenwärtigen Zeitpunkt als mögliche Ursache eines Tötungserfolges darstellt. Diese mögliche Kausalbeziehung zu einem Tötungserfolg, deretwegen die Handlung als verboten zu beurteilen ist, muß noch näher bestimmt werden. So viel steht schon hier fest: maßgebend für die Erkenntnis des durch das Tötungsverbot verbotenen Verhaltens kann jedenfalls nur die gleichzeitige Situation und die daraus zu erwartende Kausalität des in Frage kommenden Verhaltens sein. Alles, was sich später ereignet, also auch die etwaige wirkliche Kausalität des Verhaltens, kann auf das Urteil über seine Normwidrigkeit nicht einfließen. Habe ich in der in dem Beispiel geschilderten Situation den am Pistolendrücker liegenden Finger gekrümmt, so habe ich damit eine Handlung vorgenommen, deren Vornahme mir in der betreffenden Situation durch das Tötungsverbot verboten war, und die darin begründete Normwidrigkeit meines Verhaltens kann durch den nachfolgenden Verlauf in keiner Weise verändert werden. Ob also nachträglich A

wirklich durch den Schuß getötet wird, oder etwa ein in die Schußlinie fliegender zahmer Vogel des B die Kugel auffängt und dadurch statt des Todes des A die Beschädigung einer Sache des B erfolgt, oder ob etwa durch einen Seitensprung des A gar keine Verletzung eines Rechtsgutes eintritt, ist für die Beurteilung der Rechtsnormwidrigkeit des Verhaltens ohne jede Bedeutung. Umgekehrt: wies ein bestimmtes Verhalten unter den gleichzeitig gegebenen Umständen nicht die noch näher zu bestimmende mögliche Kausalbeziehung zu einem Todeserfolg auf, so war das Verhalten nicht durch das Tötungsverbot verboten und kann durch keine nachfolgenden Umstände zu einem verbotswidrigen werden. Wenn z. B. X in einem ordnungsmäßigen Schießstande nach der Scheibe zielt, während der Scheibenwärter vorschriftsmäßig in der Deckung sitzt, so weist das Abziehen des Drückers die fragliche Beziehung zu einem Tötungserfolge nicht auf und ist daher durch das Tötungsverbot nicht verboten. Zieht also X in dieser Situation den Drücker ab, so nimmt er eine durch das Tötungsverbot nicht verbotene Handlung vor, und wenn auch etwa nachträglich der Scheibenwärter plötzlich wahnsinnig wird und in die Schußlinie springt und von der Kugel getötet wird, so kann dieser nachträgliche Verlauf nichts daran ändern, daß dem X das Abziehen des Drückers nicht verboten und daher die Vornahme dieser Handlung nicht mit Rücksicht auf das Tötungsverbot verbotswidrig war.

Es bedarf keines besonderen Beweises, daß die zu diesem vorläufigen Ergebnis führende Erwägung nicht nur auf das beispielsweise verwendete Tötungsverbot paßt, sondern allgemeine Geltung beansprucht. Die Beziehung zu einem Erfolg, durch welche die Normen das von ihnen erforderte Verhalten bestimmen, kann nie eine aus dem nachträglichen tatsächlichen Verlauf sich ergebende wirkliche Kausalbeziehung, sondern nur eine unter den gleichzeitig gegebenen Umständen — in noch näher zu bestimmender Weise — möglich erscheinende Kausalbeziehung sein. Der für die Beurteilung der Rechtsnormwidrigkeit eines Verhaltens allein richtige Standpunkt ist also der Standpunkt der Prognose.

Bei weiterer Untersuchung ergibt sich sofort, daß keinesfalls jede vom Standpunkt der Prognose sich ergebende Möglichkeit einer Kausalbeziehung eines Verhaltens zu einem Tötungserfolg genügen kann, um dieses Verhalten zu einem durch das Tötungsverbot verbotenen zu stempeln. Sonst würde kaum irgend ein Verhalten denk-

bar sein, welches nicht durch das Tötungsverbot und gleichzeitig noch durch zahlreiche andere Normen verboten wäre, denn fast bei jedem Verhalten läßt sich vom Standpunkt der Prognose irgend eine mögliche Kausalbeziehung zum Tode eines Menschen, zu einer Sachbeschädigung usw. nicht leugnen. So läßt z. B. schon die Bildung des Falles, daß ein im Schießstande ordnungsmäßig abgegebener Schuß den wahnsinnig werdenden Scheibenwärter trifft, erkennen, daß die Abgabe eines Schusses in einem alle Sicherungsmaßregeln aufweisenden Schießstande eine mögliche Kausalbeziehung zu einem Todeserfolg aufweist. Es kann aber nicht zweifelhaft sein, daß die Abgabe des Schusses trotz dieser Möglichkeit durch das Tötungsverbot nicht betroffen ist.

Um die Beziehung des Verhaltens zum Erfolg, welche das hier interessierende Kriterium der Rechtswidrigkeit bildet, näher bestimmen zu können, bedarf es folgender Erwägung. Die Rechtsnormen sind Anforderungen an Menschen, Sätze, in welchen Menschen das Verursachen oder Nichtverursachen von Erfolgen näher bezeichneter Art von Rechtswegen als Zweck gesetzt wird [1]). Ein Mensch verhält sich daher einer Rechtsnorm gemäß, wenn er sich dem darin gesetzten Zwecke gemäß verhält. Es verhält sich aber ein Mensch einem bestimmten Zwecke gemäß, wenn er sich jeweilig so verhält, wie es gleichzeitig erforderlich erscheint, damit die zum Zweck gesetzte Tatsache sich verwirkliche. Nennt man nun die Rechtsnormen, in welchen die Verursachung eines bestimmt gearteten Erfolges zum Zweck gesetzt wird, Gebotsnormen, und die, welche die Nichtverursachung eines bestimmt gearteten Erfolges zum Zweck setzen, Verbotsnormen,

1) Dies gilt auch hinsichtlich der Normen, welche durch die Strafdrohungen der sog. Formaldelikte sanktioniert sind. Nur liegen die Erfolge, deren Verursachung oder Nichtverursachung diese Normen zum Zweck setzen, meist innerhalb der eigenen Körpersphäre der unter der Norm stehenden Person. Warum dies einen wesentlichen Unterschied machen soll, ist nicht einzusehen. Daß es richtig sein soll, zwar die Veränderung der Lage des von meiner Hand geführten Federhalters, nicht aber die Veränderung der Lage meiner Hand als von mir verursachten Erfolg anzusehen, vermag ich nicht anzuerkennen; denn nicht anders als bei der Verursachung von Veränderungen der Umwelt bin ich auch bei der Verursachung von Veränderungen eines Körpergliedes auf Mittel angewiesen, deren Funktionieren von meinem Willen unabhängig ist. Nicht nur die Verursachung einer Veränderung der Umwelt, sondern auch die Verursachung einer Veränderung eines Körpergliedes kann ich — etwa wegen einer Störung der motorischen Nerven. — ohne Erfolg versuchen. Vgl. Löffler, Schuldformen 233. Thyren, Abh. II 35.

so ergibt sich demnach für das rechtsnormwidrige Verhalten folgendes:

Ein Mensch kann gegen eine Gebotsnorm nur dadurch verstoßen, daß er sich nicht jeweilig so verhält, wie es gleichzeitig erforderlich erscheint, damit er einen Erfolg der in der Norm genannten Art verursache. Erforderlich zu diesem Zweck kann aber in einem gegebenen Zeitpunkt sowohl die Vornahme, wie die Unterlassung einer Handlung erscheinen. Ein Mensch kann daher gegen eine Gebotsnorm nicht nur durch die Unterlassung, sondern auch durch die Vornahme einer Handlung verstoßen[1]). So kann es z. B. zu dem Zwecke rechtzeitiger Mitteilung an die Behörde, welcher in § 139 StrGB. dem, welcher von einem Mordplan glaubhafte Kenntnis erlangt hat, gesetzt ist, in einem bestimmten Zeitpunkte erforderlich erscheinen, daß der Betreffende sich nicht betrinke, in einem bestimmten späteren, daß er die Mitteilung der Post übergebe. Bei solcher Sachlage würde in dem ersten Zeitpunkt die Vornahme des Betrinkens, im letzteren die Unterlassung der Uebergabe an die Post gegen die G e botsnorm verstoßen.

Gegen eine V e r botsnorm kann ein Mensch nur dadurch verstoßen, daß er sich jeweilig nicht so verhält, wie es gleichzeitig erforderlich erscheint, damit er einen Erfolg der in der Norm genannten Art nicht verursache. Erforderlich zu diesem Zwecke kann aber in einem gegebenen Zeitpunkte sowohl die Unterlassung wie auch die Vornahme von Handlungen erscheinen. Ein Mensch kann daher gegen eine Verbotsnorm nicht nur durch die Vornahme, sondern auch durch die Unterlassung einer Handlung verstoßen. Wenn z. B. A auf seinem Rodelschlitten in die Nähe eines n e b e n seiner Fahrtrichtung im Schnee liegenden X gesaust kommt, so erscheint es zu dem Zwecke, nicht den Tod eines Menschen zu verursachen, erforderlich, daß er seinen Schlitten in die Richtung gegen X zu lenken unterläßt, und wenn er in die Nähe eines i n seiner Fahrtrichtung liegenden Y kommt, zu dem gleichen Zwecke erforderlich, daß er seinen Schlitten aus der Richtung auf Y ablenkt; A würde sich daher in der ersten Situation durch die Vornahme des Hinlenkens, in der zweiten Situation durch die Unterlassung des Ablenkens im Hinblick auf das Tötungsverbot rechtsnormwidrig verhalten[2]). Versucht man die Handlungen, deren

1) Vgl. Lehmann, Unterlassungspflicht (1906) 10: „Verboten ist durch das Gebot, was die Verwirklichung seiner Zwecke vereiteln oder gefährden könnte".

2) Hier hat die Untersuchung der Kommissivdelikte durch Unterlassung anzuknüpfen. Zu eng, aber im wesentlichen richtig, sagt v. Kries a. a. O. 223:

Unterlassung zum Zwecke der Nichtverursachung eines Erfolges bestimmter Art erforderlich erscheinen und deren Vornahme daher gegen eine Verbotsnorm verstoßen kann, positiv zu bestimmen, so ergibt sich: es sind die Handlungen, welche unter den jeweilig erkennbaren Umständen die Möglichkeit eines Erfolges der in der Norm bezeichneten Art erhöhen.

Nach dem Gesagten läßt sich gemeinsam für die Gebots- und Verbotsnorm formulieren: rechtsnormwidrig kann sich ein Mensch nur verhalten durch die Unterlassung einer Handlung, deren Vor-

---

„Das Problem der Kommissivdelikte durch Unterlassung reduziert sich . . . ganz ausschließlich auf die Frage, unter welchen besonderen Umständen die Verbote des Strafgesetzes zu Geboten werden". Zur Lösung dieser schwierigen Frage, die im Rahmen dieser Abhandlung nicht versucht werden kann, werden wohl zunächst die Verbotsnormen etwas genauer bestimmt werden müssen, als es im Text geschehen ist. Wenn A sich mit seinem Nachen in der Nähe der Stelle befindet, an welcher der des Schwimmens unkundige X in den Fluß fällt, so erscheint es, damit A nicht durch eine Unterlassung den Tod des X bedinge, erforderlich, daß er zu dem mit den Wellen kämpfenden X hinrudert. Trotzdem habe ich keinen Zweifel, daß er durch die Unterlassung dieser Handlung nicht gegen das Tötungsverbot verstoßen würde; weil das Tötungsverbot die Vornahme einer Handlung bloß deshalb, weil ihre Unterlassung zur negativen Bedingung eines Todeserfolgs zu werden droht, nicht fordert. Man wird also bei dem Satze, daß die Verbotsnormen den Zweck setzen, einen näher bezeichneten Erfolg nicht zu verursachen, „verursachen" zunächst nur in dem Sinne von: „durch eine positive Tatsache bedingen" verstehen dürfen. Aber in dieser Einschränkung ist er wieder zu eng. Wenn jemand ohne jedes Zutun des Chauffeurs, der auf dem Führersitze des abgestellten Automobils auf seinen Herrn wartet, das Automobil in Gang setzt, sodaß dieses in der Richtung auf eine Schar kleiner Kinder losfährt, so wird man annehmen müssen, daß die Verbote der Tötung und Körperverletzung von dem Chauffeur die Vornahme der zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Handlungen fordern. In solchen Fällen reicht auch der in anderer Hinsicht wieder zu weite Grundsatz, daß man sich durch Tätigwerden zur Abwendung der daraus entstehenden Gefahr verpflichte, an welchem die Lehre trotz der Angriffe Landsbergs, Kommissivdelikte durch Unterlassung (1890) 257 f., festhält, nicht aus. Eine befriedigende Lösung ist mir bisher nicht bekannt. Dabei irrt v. Kries, wenn er meint, daß sich das Problem der Kommissivdelikte durch Unterlassung in der Frage, „unter welchen besonderen Umständen die Verbote . . . zu Geboten werden" erschöpfe. Vielmehr gehört dazu noch die weitere Frage, inwiefern der Verstoß gegen eine besondere Gebotsnorm (d. h. gegen ein Gebot, welches sich nicht aus einer Verbotsnorm ableiten läßt) geeignet ist, die eine Verbotsnorm sanktionierende Strafe auszulösen. Vgl. darüber unten S. 55 n. 1. — Literaturangaben bei v. Bar, Gesetz und Schuld II 244; Oertmann, Schuldverhältnisse (3—4) Vorbem. zu § 249, 4 d S. 36 f.

nahme, oder durch die Vornahme einer Handlung, deren Unterlassung unter den gleichzeitig gegebenen Umständen zu dem ihm in einer Norm gesetzten Zweck erforderlich erscheint. Nun läßt sich das Urteil, ob ein Verhalten [1]) in einem gegebenen Zeitpunkt zu dem in einer Norm gesetzten Zweck erforderlich scheint, sowohl von einem subjektiven wie von einem objektiven Standpunkte aus bilden. Der subjektive Standpunkt ist der des konkreten Individuums, um dessen Verhalten es sich im einzelnen Falle handelt, und maßgebend für die Beurteilung von diesem Standpunkte aus ist die subjektive Erkenntnis dieses bestimmten Individuums. Der objektive Standpunkt ist der abstrakt menschliche und maßgebend für die Beurteilung von diesem Standpunkt ist die abstrakte menschliche Erkenntnis. Für die Beantwortung der Frage nach dem objektiven Gebotensein oder Verbotensein eines bestimmten Verhaltens kann nur der objektive Standpunkt richtig sein. Das vorläufige Ergebnis ist also folgendes: objektiv rechtsnormwidrig kann sich ein Mensch nur verhalten durch Unterlassung einer Handlung, deren Vornahme, oder durch Vornahme einer Handlung deren Unterlassung zu dem ihm in einer Rechtsnorm gesetzten Zweck (einen Erfolg gewisser Art zu verursachen oder nicht zu verursachen) gleichzeitig vom Standpunkt abstrakt menschlicher Erkenntnis erforderlich erscheint.

---

1) D. h. die Vornahme oder Unterlassung einer Handlung. Die Beweisführung des Textes ist von der Entscheidung der Kontroversen über die Begriffe der Handlung und Unterlassung nicht abhängig. Den Ausdruck „Verhalten" habe ich gewählt, weil ich mit RADBRUCH (Handlungsbegriff 131 f.) der Ansicht bin, daß der Begriff der Handlung den der Unterlassung nicht umfaßt. „Der Begriff der Unterlassung erschöpft sich durchaus in der Negation einer bestimmten Handlung" (RADBRUCH a. a. O. 139). Ich stimme daher Radbruch darin zu, daß die Lehre vom Verbrechen statt auf dem Handlungsbegriff auf dem Begriff der Handlung und der Unterlassung oder auf einem beide umfassenden Oberbegriffe aufbauen muß. Wählt man für diesen Oberbegriff den Ausdruck Verhalten, so läßt sich freilich zunächst mit Recht entgegenhalten, daß dieser Ausdruck zu vage sei, da er z. B. auch unter vis absoluta erfolgende Bewegungen umfasse. Es dürfte aber nichts im Wege stehen, den Ausdruck Verhalten als technischen auf den gesuchten Oberbegriff zu beschränken, sofern man nur diesen Begriff genügend bestimmt. Im Gegensatze zu RADBRUCH bin ich der Ansicht, daß dies möglich ist. Er scheint mir definierbar als: Ausübung der Freiheit, eine bestimmte Handlung vorzunehmen oder nicht vorzunehmen, richtiger vielleicht noch: Ausübung der Freiheit, eine bestimmte Veränderung zu bewirken oder nicht zu bewirken.

2.

Die Untersuchung ist hier zu einem Punkte gelangt, an welchem sich der Hinweis auf die bisher erfolgreichsten juristischen Kausaltheorien, nämlich die Theorien, welchen der Begriff der adäquaten Kausalität zugrunde liegt, nicht länger hinausschieben läßt. Seit v. Kries [1]) die Aufmerksamkeit der juristischen Kausaltheoretiker auf das vom Standpunkt der Prognose zu bildende Möglichkeitsurteil hingelenkt hatte, ist der Gedanke, daß die juristische Kausalität von diesem Standpunkte aus beurteilt werden müsse, auf dem Gebiete des Zivilrechts fast herrschend geworden. Alle Kausaltheorien, welche solche Merkmale wie Voraussehbarkeit, Berechenbarkeit, Erwartung, Gefährlichkeit, Begünstigung für die Bestimmung des juristischen Kausalbegriffs verwenden, bauen mehr oder weniger bewußt auf diesem Grundgedanken auf. Seine am meisten anerkannte Ausgestaltung hat er außer durch v. Kries selbst durch Rümelin [2]) und Träger [3]) erfahren. v. Kries, Rümelin und Träger stimmen darin überein, daß sie nur die von ihnen sogenannten adäquaten Bedingungen eines Erfolges als seine Ursachen im juristischen Sinne anerkennen wollen. Unter adäquater Bedingung verstehen sie aber eine solche Bedingung des Erfolges, welche die Gefahr seines Eintritts, die Möglichkeit des Erfolges vom Standpunkt der Prognose erhöht hat, und unter dem Standpunkte der Prognose die Nichtberücksichtigung der Umstände, welche erst nach dem auf seine Kausalität zu prüfenden Umstande eingetreten sind. Sie unterscheiden sich

1) Schon vorher hatte der Grundgedanke der Adäquanztheorie in v. Bars Lehre vom Kausalzusammenhang (1871) Ausdruck gefunden. Trotzdem die Bedeutung dieser Schrift für die Lehre sicher hoch anzuschlagen ist, und auch v. Kries selbst die Aehnlichkeit des dort vertretenen Grundsatzes mit seinem Prinzip stark unterstreicht, dürfte es richtig sein, die Entwicklung der Adäquanztheorie von v. Kries an zu datieren. In „Gesetz und Schuld" II (1907) 159 f. hat sich v. Bar der Adäquanztheorie noch mehr genähert. Klee, dolus indirectus (1906) 17 nennt, gestützt auf die Darstellung Löfflers, Schuldformen I, 159, als erste Vorläufer der Adäquanztheorie Carpzow und Thomas v. Aquin.

2) Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe.

3) Träger, Der Kausalbegriff. Die von Träger vorgenommene Veränderung war vorbereitet durch Liepmann, Einleitung in das Strafrecht (1900) und Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung (1902), und findet sich gleichzeitig bei Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs (1904). Vgl. im übrigen die Literaturangaben bei Oertmann, Schuldverhältnisse, Vorbem. zu § 249 Z. 4, b S. 31—32. Der Kommentar der Reichsgerichtsräte (zu § 823) hat sich der Adäquanztheorie angeschlossen.

in der näheren Bestimmung dieses Standpunktes der Prognose: Von den zur Zeit der zu beurteilenden Bedingung vorliegenden Umständen will v. Kries nur die berücksichtigt wissen, welche gleichzeitig dem Subjekt, um dessen Verhalten es sich handelt, bekannt waren, Rümelin dagegen alle, welche nachträglich bis zum Urteil dem Richter bekannt geworden sind, Träger endlich vermittelnd die, welche gleichzeitig objektiver menschlicher Erkenntnis erkennbar waren.

Schon das bisherige Ergebnis scheint mir nun besser, als jede negative Kritik die Werbekraft dieser Theorie dadurch zu beseitigen, daß es ihren Grundgedanken in einem anderen Zusammenhange als richtig nachweist. Die adäquaten Kausaltheorien begehen den Fehler, die Adäquanz als Merkmal des Kausalbegriffs zu verteidigen. Sie sind falsch, sofern sie K a u s a l theorien sind. Als solche entbehren sie der theoretischen Grundlage. Es läßt sich nicht einsehen, warum die Beantwortung der Frage nach der wirklichen Kausalität einer Tatsache davon abhängig sein soll, welche Kausalität der Tatsache vom Standpunkt der Prognose zu erwarten war[1]). Und es ist interessant, daß der Versuch einer theoretischen Begründung, den Träger unternimmt, ihn ohne daß er es bemerkt zu dem Begriffe führt, bei dessen Bestimmung die Adäquanz nach dem bisherigen Ergebnis in Wahrheit ihre juristische Rolle spielt, zu dem Begriffe der objektiven Rechtsnormwidrigkeit. Er schreibt: „Die innere Rechtfertigung der Theorie der adäquaten Verursachung in der hier normierten Fassung dürfte aber darin zu erblicken sein, daß ein Erfolg, dessen objektive Möglichkeit durch eine bestimmte Handlung oder ein sonstiges Ereignis in vorher erkennbarer Weise generell nicht erhöht wird, schlechthin als zufälliger gilt. Man kann diesem Gedanken auch die Wendung geben, daß die Theorie des generell begünstigenden Umstandes die äußerste Grenze der Denkbarkeit eines Verschuldens bezeichnet“[2]). Die äußerste Grenze der Denkbarkeit eines Verschul-

1) Demgegenüber vermag auch der Hinweis auf den populären Sprachgebrauch nicht durchzuschlagen. Wo dieser Sprachgebrauch wirklich von „verursachen“, „töten“ usw. nur bei einer gewissen adäquaten Beziehung zum Erfolg zu sprechen pflegt, handelt es sich um Fälle, in welchen die Frage nach der Verursachung aus einem juristischen oder ethischen Interesse heraus gestellt und dadurch unbewußt bereits bei der Kausalfrage auf das normative Element mit abgestellt zu werden pflegt.

2) Träger, Kausalbegriff 166. — Vgl. auch H. Meyer, Strafrecht (5) 189: „möglicher Träger einer subjektiven Verschuldung“. Radbruch, adäquate Verursachung 24.

dens ist aber nichts anderes, als die Grenze der objektiven Rechtsnormwidrigkeit eines Verhaltens, und es ist verwunderlich, wie genau die Theorie der adäquaten Kausalität das Kriterium, welches für die Erkenntnis dieser Grenze maßgebend ist, von ihrer falschen Grundlage aus bestimmen konnte. Nach unserem bisherigen Ergebnis ist objektiv rechtsnormwidrig nur ein solches Verhalten, welches unter Berücksichtigung der für abstrakt menschliche Erkenntnis ex ante erkennbaren Umstände die objektive Möglichkeit der Vereitelung des in einer Norm gesetzten Zweckes erhöht, insbesondere bei Verboten ein solches Verhalten, welches die objektive Möglichkeit einer Verwirklichung der Erfolgsart, deren Nichtverwirklichung das Verbot zum Zweck setzt, erhöht. Damit vergleiche man das Ergebnis Trägers: „Eine sich als conditio s. q. n. eines bestimmten Erfolges erweisende Handlung oder sonstige Begebenheit ist dann adäquate Bedingung des Erfolgs, wenn sie generell begünstigender Umstand eines Erfolgs von der Art des eingetretenen ist, d. h. wenn sie die objektive Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen generell in nicht unerheblicher Weise erhöht. Um das erforderliche Möglichkeitsurteil zu bilden, ist das gesamte Erfahrungswissen zugrunde zu legen und es sind vorauszusetzen alle zur Zeit der Begehung der Handlung (oder zur Zeit des Eintritts des sonstigen Ereignisses) vorhandenen Bedingungen, die zu diesem Zeitpunkt dem einsichtigsten Menschen erkennbar waren, ferner die dem Täter außerdem noch bekannten . . . . . von den übrigen Bedingungen ist zu abstrahieren.“ Aus dieser Begriffsbestimmung läßt sich zunächst die besondere Hervorhebung der dem Täter bekannten Umstände ohne Schaden streichen, da einem menschlichen Täter nichts bekannt sein kann, was nicht gleichzeitig menschlicher Einsicht erkennbar ist [1]). Sodann ist auch das Wort „generell“, durch welches die Verwechslung von adäquaten und typischen Bedingungen nahe gelegt und die Theorie manchen Mißverständnissen ausgesetzt wird, unnötig, denn was es sagen soll ist bereits in der Forderung enthalten, daß bei der Bildung des Urteils von einem Teil der den konkreten Fall individualisierenden Umstände zu abstrahieren sei. Im übrigen liegt die Uebereinstimmung des in den angeführten Sätzen bestimmten Kriteriums mit dem Kriterium der Beziehung einer Handlung zu einem in einer Verbotsnorm bezeichneten Erfolg,

1) A. M. Träger a. a. O. 159 f.; Hein, Verleitung zum Vertragsbruch 53 f.

deretwegen die Vornahme der Handlung objektiv verbotswidrig ist, auf der Hand[1]). Damit ist der Wahrheitskern herausgeschält, dem die Theorie der adäquaten Kausalität ihre Werbekraft verdankt: Das von ihr aufgestellte Erfordernis einer vom Standpunkt der Prognose sich ergebenden Erhöhung der Möglichkeit des Erfolgs ist in der Tat ein Erfordernis der meisten rechtswirksamen Tatbestände, an deren Betrachtung das Kausalproblem gewöhnlich entwickelt wird; nur nicht als Merkmal der Ursächlichkeit des Verhaltens für den Erfolg, sondern als Merkmal der objektiven Rechtsnormwidrigkeit des Verhaltens.

Der Einwurf, daß die Theorie der adäquaten Kausalität keine Kausaltheorie sei, daß sie nicht das reine Tatbestandsmerkmal des Kausalzusammenhangs bestimme, ist so alt wie die Theorie selbst. Gegenüber der v. Kriesschen Fassung ließ er sich mit einiger Berechtigung dahin spezialisieren, daß es sich um eine Verquickung der Kausalfrage mit der Schuldfrage handele. Nachdem dieser Behauptung durch die spätere objektive Ausgestaltung der Theorie der Boden entzogen war, wurde dem Einwand die allgemeine Fassung gegeben, daß die angegriffene Lehre statt der Kausalfrage die Frage nach einem „gerechten Haftungsprinzip" beantworte, oder doch zu beantworten suche[2]). Aber so weit dieser Einwand über die Leugnung, daß das Kriterium der Adäquanztheorie ein Kriterium der Kausalität sei, hinausgeht, ist er zu unbestimmt, um der bekämpften Theorie gefährlich zu werden. Denn da z. B. zur Rechtfertigung der Strafhaftung zweifellos subjektiv schuldhafte Verursachung gehört, und da ebenso zweifellos die Theorie der adäquaten Kausalität in ihrer späteren Ausgestaltung als eine Theorie des subjektiven Verschuldens nicht

1) Wenn Träger das Möglichkeitsurteil auf Grund des gesamten, wenn auch erst nachträglich gewonnenen nomologischen Wissens der Menschheit gebildet wissen will, so ist das nicht unrichtig, aber mißverständlich. Theoretisch ist die objektive Möglichkeit zu bestimmen nicht auf Grund subjektiver, wechselnder Meinungen von den Naturgesetzen, sondern auf Grund objektiv richtiger Erkenntnis der Naturgesetze. Praktisch kommt es auf das nomologische Wissen an, welches nach der Ueberzeugung des Richters objektiv richtig ist oder doch dem objektiv richtigen am nächsten kommt, und bei der Bildung dieser Ueberzeugung hat er sich natürlich nach dem Stande der Wissenschaft zur Zeit seines Urteils zu richten, also auch die nach dem Verhalten eingetretenen Errungenschaften der Wissenschaft zu berücksichtigen. Vgl. dazu Radbruch, Adäquate Verursachung 10; Hein, Verl. zum Vertragsbruch 24.

2) Vgl. besonders Liepmann, Goltd. Arch. 52, 342, dort weitere Literaturangaben.

angesprochen werden kann, so besagt der Einwurf in dieser Fassung im Grunde nichts anderes, als daß die Adäquanztheorie d e n Kausalzusammenhang zu bestimmen suche, welcher in Verbindung mit den anderen Tatbestandsmomenten die Anknüpfung der Haftung rechtfertige — worauf dann die Vertreter der angegriffenen Lehre erwidern können, daß eben dies die Aufgabe einer juristischen Kausaltheorie sei [1]). Dagegen habe ich den m. E. durchschlagenden Einwand, daß das von der Adäquanztheorie für die Bestimmung des Kausalzusammenhangs in Anspruch genommene Kriterium aus dem Erfordernis der objektiven Rechtsnormwidrigkeit abzuleiten ist, in der mir bekannt gewordenen Kausalliteratur nirgends mit einiger Deutlichkeit verwertet gefunden. Dies ist umso verwunderlicher, als Miřička in seinem viel zitierten Werke „Die Formen der Strafschuld", dessen deutsche Ausgabe bereits ein Jahr vor dem Trägerschen Werke über den Kausalbegriff erschienen war, diesen Gedanken nicht nur gelegentlich gestreift, sondern mit zur Grundlage seiner Schuldlehre gemacht hat [2]). Freilich behandelt Miřička die objektive Rechtsnormwidrigkeit stets in so engem Zusammenhang mit der Schuldfrage, daß sein Verdienst, die Frage nach der ex ante feststellbaren Erhöhung der objektiven Möglichkeit des verpönten Erfolgs als präjudiziell für die Frage nach der Rechtswidrigkeit des Verhaltens erkannt zu haben [3]), nicht besonders hervortritt; zumal da er seine Hauptaufgabe darin sieht, das M a ß der objektiven Begünstigung eines verpönten Erfolges festzustellen, welches zur Rechtswidrigkeit und damit zur Schuldhaftigkeit erforderlich ist, und in der Verfolgung dieser Aufgabe den Satz, daß es für die Rechtswidrigkeit eines Verhaltens nicht auf seine für die ex post Betrachtung verwirklichte, sondern auf seine

1) In diesem Sinne verteidigt sich v. Bar, Gesetz und Schuld II, 192: „Man könnte geneigt sein, einzuwenden, dies sei nicht mehr Untersuchung über den Kausalzusammenhang, vielmehr Untersuchung zur Auffindung eines gerechten Haftungsprinzips. Aber die Frage des Kausalzusammenhangs hat für das Recht nur als Frage der Haftung Bedeutung".

2) Miřička, Die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung (1903). Sein Hauptnachfolger ist Klee, der dolus indirectus als Grundform der vorsätzlichen Schuld (1906).

3) Vgl. besonders a. a. O. §§ 13 und 14. Der Ausdruck ist nicht immer glücklich. Z. B. wenn es S. 146 heißt: „Das steht in Frage, was für ein Grad der Möglichkeit des Verletzungserfolges dazu notwendig ist, damit diese Möglichkeit, damit also die Gefahr als strafrechtlich relevant, als rechtswidrig im Sinne des Strafgesetzes betrachtet werden könne". Natürlich ist „die Gefahr" nie rechtswidrig, sondern nur das gefährliche Verhalten.

ex ante mögliche Bedeutung für den Eintritt eines verpönten Erfolges ankomme, fast als selbstverständlich vorauszusetzen scheint. Deutlich ausgesprochen finde ich dagegen diesen von mir vertretenen Grundgedanken in einem kurzen Aufsatze Torps [1]) über die Rechtswidrigkeitslehre der nordischen Literatur, der in demselben Jahre wie das Werk Miřičkas erschienen ist, doch ist auch dieser Aufsatz, wohl weil er zu sehr vom Stande der nordischen Kausal- und Rechtswidrigkeitslehre aus geschrieben ist, in unserer Literatur zum Kausalproblem m. W. nicht berücksichtigt. Bei dieser Sachlage dürfte es nicht überflüssig sein, den Gedanken, zu dem Verfasser auf Grund der oben gegebenen Folgerungen unabhängig sowohl von Torp wie von Miřička gelangt ist [2]), in etwas eingehender Behandlung durchzuführen.

3.

Das bisherige Ergebnis besagt, daß nur ein solches Verhalten, welches den in einer Norm gesetzten Zweck vom Standpunkt objektiver Prognose gefährdet (die Möglichkeit der Vereitelung des Zweckes vom Standpunkt objektiver Prognose erhöht) objektiv rechtsnormwidrig sein kann. Daß jedes Verhalten, welches die gekennzeichnete Voraussetzung erfüllt, objektiv rechtsnormwidrig sei, ist damit nicht behauptet. Die Frage nach etwaigen sonstigen Voraussetzungen der Rechtsnormwidrigkeit (z. B. Zurechnungsfähigkeit) ist jedoch für die Lösung des Kausalproblems nicht von maßgebender Bedeutung und kann, da ihre Erörterung den Rahmen dieser Untersuchung sprengen würde, hier nicht beantwortet werden. Nur auf die Frage nach dem erforderlichen Grade der Gefährdung ist mit Rücksicht auf die Rolle, die sie bei der adäquaten Kausaltheorie gespielt hat, noch näher einzugehen.

Nach der oben angeführten Definition Trägers sind adäquate Bedingungen eines Erfolges solche Bedingungen, welche „die ob-

1) Z. 23 (1903) 84—105.

2) Und der sich auch in der Rechtswidrigkeitsliteratur den ihm gebührenden Platz noch nicht erobert hat. Natürlich denke ich hier nur an Schriftsteller, welche eine objektive Rechtsnormwidrigkeit anerkennen, vgl. neuestens Fischer, Rechtswidrigkeit (1911). Wer die Ansicht vertritt, daß nur ein schuldhaftes Verhalten rechtswidrig sein könne, muß selbstverständlich die zur Zeit des Verhaltens erkennbare Möglichkeit des Erfolges auch für die Frage nach der Rechtswidrigkeit maßgebend sein lassen, so z. B. konsequent H. v. Ferneck, Rechtswidrigkeit I (1903) 289: „In Wahrheit ist immer nur der Versuch verboten".

jektive Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen generell in nicht unerheblicher Weise" erhöhen, und auf die Frage, wann eine Erhöhung der Möglichkeit unerheblich sei, erwidert er, „daß eine solche Begünstigung nicht genügt, mit der die Erfahrung des Lebens nicht mehr rechnet. Die Erhöhung der Möglichkeit darf nicht allzu unerheblich sein; sie muß sich als eine Begünstigung nach der Regel des Lebens darstellen. Schärfer kann die Grenze nicht angegeben werden, das ist schon von v. Kries erkannt und mustergültig erörtert worden" [1]).

Wenn das Kriterium der Erhöhung der Erfolgsmöglichkeit, wie die adäquate Kausalitätstheorie will, für den juristischen Kausalitätsbegriff in Anspruch zu nehmen wäre, so könnte offenbar dieses Abstellen auf die Regel des Lebens sehr wenig befriedigen. Die Kausalbeziehungen erscheinen uns zu sehr als streng faktische Relationen, als daß wir sie in dieser Weise von Werturteilen abhängig denken könnten [2]). Offenbar unter dem Eindruck dieses Bedenkens will denn auch Rümelin der „Regel des Lebens" auf das juristische Kausalurteil nur einen ganz beschränkten Einfluß zugestehen. Nach ihm soll diese Klausel nur dazu dienen, „ganz minimale" Begünstigungen der Berücksichtigung zu entziehen, nicht aber das Kausalurteil auch von anderen als graduellen Abwägungen, etwa solchen, die auch die Nützlichkeit der zur beurteilenden Handlungen in Betracht ziehen, abhängig zu machen. „Diese letztgenannten Erwägungen — schreibt er — sind fernzuhalten. Sie mögen . . . in Betracht kommen, wo nach der Rechtswidrigkeit der menschlichen Handlung, der Verschuldung, der Gefährlichkeit gefragt wird. Sie mögen Veranlassung geben, die Frage aufzuwerfen, ob nicht neben Kausalzusammenhang und Verschuldung noch als weitere Voraussetzung für die Verantwortlichkeit die Regelwidrigkeit der Handlung aufzustellen ist, ob es nicht gewisse Tätigkeiten gibt, die wegen ihrer Alltäglichkeit oder Unentbehrlichkeit nicht zu einer Verantwortlichkeit führen können, auch nicht bei einem etwa dahinterstehenden Vorsatz, die, um einen freilich in anderem Zusammenhang stehenden Ausdruck H. v. Meyers zu gebrauchen, unmöglich als Träger einer subjektiven Verschuldung

1) Träger, Kausalbegriff 139.

2) Insofern sind die häufigen Vorwürfe gegen das Abstellen auf die Regel des Lebens berechtigt. Trotzdem nennt Thyren, Abhdlg. I, 137 mit Recht „Die Modifikation der Voraussehbarkeit durch die Regel des Lebens das originelle und wahrhaft bedeutende Moment der v. Barschen Theorie".

erscheinen können. Allein sie müssen beiseite bleiben in der Bestimmung des Kausalzusammenhangs [1])".

Die angeführten Sätze RÜMELINs sind richtig, treffen aber ebenso für die graduellen Abwägungen zu. Auch schon die Frage, um welchen Grad die Handlung die Möglichkeit des Erfolges vom Standpunkt der Prognose erhöht, wie überhaupt die ganze Frage nach ihrer vom Standpunkt der Prognose zu erkennenden Bedeutung, hat bei der Bestimmung des Kausalzusammenhanges beiseite zu bleiben und ist nur im Rahmen d e r Frage von Interesse, bei welcher wir auf sie gestoßen sind, bei der Bestimmung der Rechtsnormwidrigkeit. In diesem Zusammenhang sind die Faktoren, welche für das Maß der zur Rechtsnormwidrigkeit eines Verhalten erforderlichen Erhöhung der Möglichkeit eines verpönten Erfolges von Bedeutung sind, besonders von MIRICKA [2]) eingehend untersucht worden. Neuestens hat EXNER [3]) diese Untersuchung in Anlehnung an MIRICKA aufgenommen. Bei dem Versuche, die untere Grenze der Fahrlässigkeit zu bestimmen, bemerkt er richtig, daß die Frage nach dem subjektiven Verschulden überhaupt erst dann aktuell wird, „wenn nicht das Verhalten des Täters rein objektiv bereits als ein einwandfreies zu bezeichnen ist. Wer tut, was der Verkehr erfordert, ist schon deshalb von jeder Verantwortung frei, wenn auch sein Tun mit gewissen Gefahren verknüpft ist, die er wohl erkennt oder zu erkennen imstande ist. Es handelt sich um das Problem der Rechtswidrigkeit, mit dem der Schuld in diesem Punkte untrennbar verknüpft" [4]). Ehe ich auf die Ergebnisse EXNERS eingehe, soll die Frage an einigen Beispielen veranschaulicht werden. TRÄGER behandelt in seinem Kausalbegriff folgende drei Fälle: 1. A schickt seinen 10jährigen Neffen, den er als nächster Verwandter beerben wird, während eines Gewitters auf eine mit hohen Bäumen bepflanzte Anhöhe, damit ihn dort der Blitz erschlage. 2. A schickt ihn an eine Stelle, an der um die betreffende Jahres- und Tageszeit bisweilen Lawinen niederstürzen. 3) A schießt auf ihn bei einer Gelegenheit, bei der sein Verhalten wegen der großen Entfernung, der schlechten Büchse, der Ungeschicklichkeit des Schützen vom Standpunkt objektiver Prognose die Möglichkeit des erhofften

1) RÜMELIN, Verwendung der Kausalbegriffe 49—51.
2) MIRICKA, Formen der Strafschuld §§ 13 und 14.
3) EXNER, Fahrlässigkeit (1910) 193—206.
4) EXNER, a. a. O. 193.

Erfolges gleich wenig wie im ersten Falle erhöht[1]). TRÄGER ergänzt die Fälle noch dahin, daß der erhoffte Tod durch den Blitz, oder die Lawine, oder die Kugel eintritt, und fragt, ob A den Todeserfolg in jedem Falle adäquat verursacht habe. Vom Standpunkte unserer Untersuchung handelt es sich nicht um die Ursächlichkeit, sondern um die Rechtsnormwidrigkeit der Handlung des A, genauer gesagt, um die Frage, ob es dem A unter den näher bezeichneten Umständen durch das Tötungsverbot verboten war, seinen Neffen beim Gewitter auf die Anhöhe oder die von Lawinen bedrohte Stelle zu schicken, oder in der Richtung auf ihn den Schuß abzugeben. Für die Beantwortung dieser Frage ist der nachträgliche tatsächlich eingetretene Verlauf ohne Interesse.

In jedem der drei Fälle liegt ein Verhalten vor, welches unter den gleichzeitig objektiv erkennbaren Umständen den Tod des Neffen begünstigt, den durch das Tötungsverbot gesetzten Zweck vom Standpunkt objektiver Prognose gefährdet. Ist nun deshalb die Handlung in jedem der drei Fälle durch das Tötungsverbot verboten, ihre Vornahme im Hinblick auf das Tötungsverbot objektiv rechtsnormwidrig? Man wird geneigt sein, die Frage hinsichtlich der beiden ersten Fälle zu verneinen, hinsichtlich des dritten Falles zu bejahen. Bei der TRÄGERschen Formulierung des dritten Falles ist eine derartige Entscheidung dadurch erleichtert, daß seine Fassung im dritten Falle die Annahme eines höheren Grades von Begünstigung nicht ausschließt. Aber auch wenn man der von mir gewählten Fassung in dem Maße gerecht wird, daß man dem sich aufdrängenden Gedanken einer graduellen Verschiedenheit der Begünstigung jeden Einfluß verwehrt, wird man an dem Urteil festzuhalten neigen, daß das Verhalten des A wohl im dritten Falle, nicht aber in den beiden ersten Fällen die Möglichkeit des Todes des Neffen s o erhöht, daß es deshalb als durch das Tötungsverbot verboten zu beurteilen ist. Dies kann aber nur richtig sein, wenn die Größe des Grades der Gefährdung nicht allein entscheidend ist. Nach EXNER sind vornehmlich drei Faktoren in Betracht zu ziehen, nämlich „1. die Größe der Ver-

---

1) TRÄGER, Kausalbegriff 8; in dem letzten Falle formuliert TRÄGER: „bei einer Gelegenheit, bei der . . . . der erhoffte Erfolg gleich unwahrscheinlich ist, wie im ersten Falle". Die hier gewählte Fassung läßt, wie sich gleich ergeben wird, die Frage noch schärfer hervortreten. — Aeltere Literatur zu den viel behandelten Beispielen dieser Art bei BIRKMEYER, Ursachenbegriff, Gerichtssaal 37, 311 n. 80.

letzungsmöglichkeit, 2. die Größe der möglichen Verletzung, 3. der Zweck, den die zu beurteilende Handlung verfolgt“ [1]); d. h. also, dem Sinne und der Ausdrucksweise dieser Abhandlung angepaßt: 1. der Grad der Gefährdung des in einer Norm gesetzten Zweckes, 2. die Wichtigkeit des gefährdeten Zweckes, 3. der Zweck, den die zu beurteilende Handlung verfolgt. Diese Faktoren sollen in folgendem Verhältnis stehen: Je wichtiger der in der Norm gesetzte Zweck ist, und je weniger nützlich der Zweck ist, den die zu beurteilende Handlung verfolgt, umso geringer soll der Grad der Gefährdung sein, deretwegen bereits die Handlung im Hinblick auf die Norm rechtsnormwidrig ist [2]). Prüft man diesen einleuchtenden Grundsatz an den drei zur Beurteilung stehenden Beispielen, so zeigt sich zunächst, daß jedenfalls der dritte Faktor nicht einwandfrei bestimmt ist. In den drei Fällen handelt es sich um die Gefährdung des von dem Tötungsverbot gesetzten, also eines Zweckes, wegen dessen Wichtigkeit nach dem fraglichen Grundsatz schon ein sehr geringer Gefährdungsgrad berücksichtigt werden muß, falls er nicht durch die soziale Nützlichkeit des Zweckes der zu beurteilenden Handlung aufgewogen wird. In jedem der drei Fälle ist nun der Grad der Gefährdung gleich minimal. Die Entscheidung, daß das Verhalten des A im ersten und zweiten Falle nicht, wohl dagegen im dritten Fall gegen das Tötungsverbot verstoße, könnte also nach dem fraglichen Grundsatz nur dann begründet sein, wenn das Verhalten des A in den beiden ersten Fällen einen sozial nützlicheren Zweck verfolgte, als in dem letzten Falle. Sieht man auf den subjektiven Zweck des A, so trifft dies aber jedenfalls nicht zu. Denn dieser ist in allen Fällen gerade auf die Herbeiführung des Todes gerichtet und daher in allen Fällen gleich unsozial, sodaß hiernach auch der vorhandene minimale Grad der Begünstigung nicht nur in dem dritten Falle, sondern auch in den beiden anderen Fällen zur Rechtsnormwidrigkeit genügen müßte. Trotzdem ist der fragliche Grundsatz nicht unbegründet. Vergleicht man z. B. die Handlung, daß ein A im Hochland, wo das Vieh an lawinen-bedrohten

1) Exner, Fahrlässigkeit, 199. Miricka a. a. O. 148 f. führt auf: den Wert des gefährdeten Rechtsguts, den Umfang der drohenden Verletzung, die Größe der Möglichkeit der Verletzung und die Sozialmäßigkeit des Handlungszweckes.

2) Miricka a. a. O. 153 formuliert: „Je sozialer der Zweck der Handlung, je geringer der Wert des gefährdeten Rechtsgutes und je geringer der Umfang der drohenden Verletzung, um so größer ist das Maß der zulässigen Verletzungsmöglichkeit“.

Hängen gehütet werden muß, seinen Neffen zum Viehhüten an solche Hänge schickt, mit der Handlung, daß er ihm beim Gang zur Schule, welche ebenso schnell auf einem sicheren Wege erreicht werden kann, den Weg über die bedrohten Hänge zu nehmen heißt, so wird man entscheiden müssen, daß die letztere Handlung als Begünstigung des Todes des Neffen durch das Tötungsverbot verboten, die erstere dagegen, trotzdem sie den Todeserfolg in gleichem Grade begünstigt, nicht verboten ist, weil die erstere im Gegensatz zu der letzteren auf einen Zweck gerichtet ist, bei dessen Verfolgung eine derartige Gefährdung gerechtfertigt ist. Dabei macht es keinen Unterschied, wenn A subjektiv das Vieh nicht wegen des Nutzens, den es abwirft, sondern gerade wegen der mit dem Viehhüten für den Hüter verbundenen Lebensgefahr hüten läßt. Entscheidend ist, daß ein Verhalten, welches sich, wenn auch nur objektiv, als Mittel zu einem Zwecke darstellt [1]), dessen soziale Nützlichkeit die mit seiner Verfolgung unvermeidlich verbundenen Gefahren allgemein in Kauf zu nehmen nötigt, wegen der Begründung einer solchen Gefahr nicht verboten sein kann. Von hier aus ergibt sich, daß die angeführten Beispiele Träger nicht genügend bestimmt sind, um eine sichere Entscheidung zuzulassen. Es kommt darauf an, ob die Handlung des A objektiv auf einen Zweck gerichtet ist, welcher die mit der Handlung verbundene Gefährdung des Neffen rechtfertigt. In dem letzten der drei Fälle kommt ein solcher Zweck wohl nicht in Frage, die Abgabe des Schusses ist also trotz des geringen Grades der Gefährdung im Hinblick auf das Tötungsverbot objektiv rechtsnormwidrig. In den beiden anderen Fällen liegt aber die Annahme nahe, daß der gefährdende Befehl auf die Ausführung einer Tätigkeit gerichtet ist, der zu Liebe das geringe Risiko, durch den Blitz oder eine Lawine erschlagen zu werden, allgemein in Kauf genommen werden muß. Trifft dies zu, so ist das Verhalten des A in diesen Fällen durch das Tötungsverbot nicht verboten. Anderenfalls, wenn z. B. A dem Neffen

1) „Wohl zu scheiden von dem Zwecke, den der Handelnde verfolgt, ist natürlich der sog. ,,,,objektive Zweck"", d. i. die E i g n u n g der Handlung zur Verursachung bestimmter Erfolge. Diese Frage betrifft nicht die teleologische Finalität, sondern die potentielle Kausalität des Handelns, liegt also auf objektivem Gebiet", Beling, Lehre vom Verbrechen 142—43. — Allerdings gibt es Fälle, in welchen auch der subjektive Zweck der Handlung für ihre objektive Rechtsnormwidrigkeit von Bedeutung ist. Vgl. dazu Fischer, Rechtswidrigkeit (1911) 288 f., 293 f., vgl. ferner Graf Dohna, Rechtswidrigkeit (1905) 99 ff., und besonders Torp, Z. 23, 97 ff.

befohlen hat, auf die Anhöhe zu gehen, und sich dort bis zum Schlusse des Gewitters unter den höchsten Baum zu stellen, genügt auch hier die geringe Erhöhung der Todesmöglichkeit, um sein Verhalten zu einem im Hinblick auf das Tötungsverbot rechtsnormwidrigen zu stempeln[1]).

Daß Erwägungen dieser Art bei der Frage nach dem Kausalzusammenhang keine Rolle spielen können, leuchtet ein. Wie bedeutend ihre Rolle bei der Frage nach der Rechtsnormwidrigkeit ist, und wie sehr die Faktoren, welche bei diesen Abwägungen zu berücksichtigen sind, noch der Klärung bedürfen, mögen folgende Fälle noch deutlicher machen:

1. X ist auf einer engen Straße vom Schlag getroffen worden und liegt bewußtlos quer über der Fahrbahn. Der mit seinem Lastfuhrwerk durch die Straße kommende A fährt, da kein Platz zum Ausweichen ist, über A weg.

2. X liegt wie im Falle 1 über dem Fahrweg. Der herbeigerufene Arzt stellt fest, daß X zunächst liegen gelassen werden muß, weil einstweilen die geringste Erschütterung für ihn tödlich sein würde. Der wie im Falle 1 durch die Straße kommende A trägt den X, um weiter fahren zu können, auf den Schrittweg.

3. X liegt vom Schlag getroffen, bewußtlos auf dem Schrittweg. Der Arzt stellt fest, daß zunächst absolute Ruhe nötig ist, weil einstweilen jeder starke Lärm nach menschlichem Ermessen für X tödlich sein würde. Der mit seiner Dampfwalze durch die holperige Straße kommende A fährt mit starkem Getöse an X vorbei.

4. Die Frau des A ist durch den Schrecken über einen Unfall bei einem Automobilrennen in einen Zustand geraten, in welchem nach Feststellung des Arztes jede größere Erregung nach menschlichem Ermessen für sie tödlich sein wird. Darauf teilt ihr Mann ihr mit, daß er an einem gefährlichen Automobilrennen teilnehmen wolle.

In jedem dieser Fälle wird durch die Handlung des A der Tod eines Menschen vom Standpunkt objektiver Prognose im höchsten Grade begünstigt. Ein Zweck der Handlung, der eine solche Gefährdung rechtfertigte, ist wohl in keinem, sicher nicht im letzten der 4 Fälle gegeben. Trotzdem wird man geneigt sein, das Verhalten des A zwar im ersten und wohl auch noch im zweiten Falle, kaum aber im

1) Vorausgesetzt natürlich, daß der Aufenthalt unter dem Baum überhaupt die Blitzgefahr erhöht. Auf diese naturwissenschaftliche Frage, welche z. B. Krückmann, Iherings Jahrb. 55, 41 verneint, braucht hier nicht eingegangen zu werden.

dritten und wohl am wenigsten im vierten Falle als durch das rechtliche Tötungsverbot verboten zu beurteilen. Voraussetzungen, unter welchen das Tötungsverbot gemäß ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung nicht gilt, wie z. B. Notwehrlage, liegen nicht vor. Soll also die Begünstigung des Todes trotz ihres hohen Grades nicht genügen, um das Verhalten als ein objektiv rechtsnormwidriges zu charakterisieren, so muß sich der Grund aus einem allgemeinen Prinzip ergeben. Der Versuch, dieses Prinzip zu bestimmen, würde jedoch den Schwerpunkt dieser Untersuchung, für welche das Problem der Rechtsnormwidrigkeit nicht als solches, sondern nur sein Verhältnis zum Kausalproblem von entscheidender Bedeutung ist, zu sehr verschieben [1]). Für die hier zu lösende Aufgabe genügt es, folgendes festgestellt zu haben:

Ein Mensch kann sich objektiv rechtsnormwidrig nur verhalten durch Unterlassung einer Handlung, deren Vornahme, sowie durch Vornahme einer Handlung, deren Unterlassung zu dem ihm in einer Rechtsnorm gesetzten Zweck, eine Tatsache gewisser Art zu verur-

1) Hier war nur zu zeigen, in welchen Zusammenhang die Frage nach dem Maße der Begünstigung des Erfolges gehört, insbesondere, wie enge sie mit den Fragen, die gewöhnlich unter der Rubrik „Ausschluß der Rechtswidrigkeit" behandelt werden, verwandt ist. „An sich", d. h. vorbehaltlich des Eingreifens besonderer, die Rechtswidrigkeit ausschließender Umstände, rechtswidrig ist nach der herrschenden Lehre ein Verhalten deshalb, weil es mit einem Erfolg, dessen Nichtverursachung in einer Norm zum Zweck gesetzt ist, z. B. mit dem Tode eines Menschen, nach dem wirklichen Verlauf im Kausalzusammenhange steht. Dies ist nach dem im folgenden Text nochmals zusammengefaßten Ergebnis der bisherigen Untersuchung sicher falsch. Will man die Bezeichnung „an sich" rechtswidrig beibehalten, so muß man sie danach vielmehr auf ein solches Verhalten anwenden, welches einen verpönten Erfolg vom Standpunkt der Prognose begünstigt. Dann müßte man jedoch die Fälle, in denen zwar eine Begünstigung, aber eine Begünstigung von nicht genügender Stärke vorliegt, zu den Fällen rechnen, in welche eine „an sich" begründete Rechtsnormwidrigkeit durch besondere Umstände (z. B. durch die soziale Nützlichkeit des objektiven Zweckes der „an sich" rechtnormwidrigen Handlung) ausgeschlossen ist. Das ist aber methodisch bedenklich. Fischer, Rechtswidrigkeit 199 sagt mit Recht: Da jeder Ausschlußgrund eine Ausnahme von der Regel bildet, muß für den richtigen Ausschlußgrund möglichst die Gesamtheit der Regelvoraussetzungen auch gegeben sein; es ist kein Ausschlußgrund, wenn einer oder mehrere der elementarsten Regelvoraussetzungen fehlen." Mir scheint, daß man den erforderlichen Grad der Begünstigung jedenfalls ebensogut zu den elementaren Regelvoraussetzungen, wie sein Fehlen zu den Ausschlußgründen der Rechtsnormwidrigkeit rechnen kann. Vgl. hier auch Kohlrausch, Irrtum und Schuldbegriff I (1903) 61 f. und den bereits zit. Aufsatz von Torp, Z. 23, 100.

sachen oder nicht zu verursachen, vom Standpunkt objektiver Prognose nach der Regel des Lebens erforderlich erscheint; oder noch kürzer ausgedrückt: objektiv rechtsnormwidrig kann nur ein solches Verhalten eines Menschen sein, welches den ihm in einer Rechtsnorm gesetzten Zweck (eine Tatsache gewisser Art zu verursachen oder nicht zu verursachen) vom Standpunkt objektiver Prognose in beachtlicher Weise gefährdet.

Der geringste beachtliche Grad der Gefährdung läßt sich nicht einheitlich bestimmen. Eventuell kann ein sehr geringer Grad genügen. Die Voraussetzungen, unter welchen ein höherer Grad erforderlich ist, sowie die etwaigen sonstigen weiteren Voraussetzungen der Rechtsnormwidrigkeit sind hier nicht zu untersuchen [1]). Für den Zweck dieser Abhandlung kommt es auf die Feststellung an, daß bei der Frage nach der objektiven Rechtsnormwidrigkeit der Standpunkt der objektiven Prognose im Sinne des eben formulierten Grundsatzes maßgebend ist.

3. Das subjektiv schuldhafte Verhalten.

So wenig wie in dem vorigen Kapitel das ganze Problem der objektiven Rechtsnormwidrigkeit, so wenig soll auch hier das ganze Problem des subjektiven Verschuldens zum Gegenstand der Erörte-

1) Bei der Behandlung dieser Frage wird außer an Exner und Miricka besonders an die Ausführungen v. Bars in seiner Lehre vom Kausalzusammenhang (1871) und in Gesetz und Schuld II (1897) 159 f. anzuknüpfen sein. Ersetzt man bei v. Bar die Frage nach dem Kausalzusammenhang durch die Frage nach der Rechtsnormwidrigkeit, so läßt sich vieles ohne weiteres übernehmen. Teilweise paßt sogar der Ausdruck auf die richtige Fragestellung, z. B. Gesetz und Schuld II 212: „Die Antwort, ob unter den konkreten Voraussetzungen das Risiko gestattet war, pflegt aber das Recht nicht ausdrücklich durch besondere Bestimmung zu geben. Diese Antwort wird vielmehr gegeben durch das, was bei verständigen Menschen üblich ist, durch das, was ich die Regel des Lebens genannt habe und in letzter Linie, wenn solche Regel für den fraglichen Fall sich nicht feststellen läßt, durch die Erwägung, welche Folgen für das Gemeinwohl würden sich ergeben, wenn Handlungen oder Veranstaltungen der fraglichen Art verantwortlich machen, also unzulässig sein sollten, und andererseits, wie würde die Freiheit von Verantwortlichkeit, also die Zulässigkeit solcher Handlungen auf das Gemeinwohl einwirken". Vgl. weiter Mauczka, Rechtsgrund des Schadenersatzes, 57 ff.; 86 ff.; Graf Dohna, Rechtswidrigkeit (1905); Hauser, GS. 54, 23 ff.; 180 ff. Die nordische Literatur scheint die Theorie v. Bars gleich in den richtigen Zusammenhang mit der Rechtsnormwidrigkeitslehre gebracht zu haben. Vgl. Thyren, Abhdlg. I § 25, die dort zitierten Ausführungen von Getz und Goos und den Aufsatz von Torp, Z. 23 (1903) 84—105.

rung gemacht werden. Hier wie dort handelt es sich nur um die Voraussetzung, deren Erkenntnis für das Verständnis des Kausalproblems unerläßlich ist, nämlich um die zur objektiven Rechtsnormwidrigkeit und subjektiven Schuldhaftigkeit eines Verhaltens erforderliche Beziehung des Verhaltens zu dem in einer Norm gesetzten Zweck. Wenn daher im folgenden von der Schuldhaftigkeit eines Verhaltens die Rede ist, so ist dies in der Weise zu verstehen, daß dabei stets nur auf die hier interessierende Beziehung abgestellt ist, während die übrigen hier nicht behandelten Voraussetzungen der Schuld (z. B. Zurechnungsfähigkeit) als vorliegend unterstellt sind.

1.

Nur ein objektiv rechtsnormwidriges Verhalten kann im juristisch-technischen Sinne schuldhaft sein. Damit aber ein objektiv rechtsnormwidriges Verhalten in diesem Sinne schuldhaft sei, müssen außer den Voraussetzungen seiner objektiven Rechtsnormwidrigkeit bestimmte Voraussetzungen in dem konkreten Subjekt des zu beurteilenden Verhaltens erfüllt sein, insbesondere muß der vom Standpunkt objektiver Prognose sich ergebenden Beziehung zum Erfolg, welche die oben festgestellte Voraussetzung der objektiven Rechtsnormwidrigkeit bildet, eine gleiche subjektive entsprechen. Unter Verwertung des bisherigen Ergebnisses ist daher zu sagen: Schuldhaft im technischen Sinne kann nur ein solches Verhalten eines Menschen sein, welches den ihm in einer Norm gesetzten Zweck, eine Tatsache gewisser Art zu verursachen oder nicht zu verursachen, vom Standpunkt objektiver, wie auch subjektiver Prognose gefährdet.

Der Standpunkt subjektiver Prognose im strengen Sinne ist der Standpunkt des Erkenntnisvermögens des konkreten Individuums, um dessen Verhalten es sich handelt, zur Zeit und in der Situation dieses Verhaltens. Zweifeln kann man, ob nur die Umstände einzusetzen sind, welche dem fraglichen Individuum zur Zeit des Verhaltens wirklich bewußt waren, oder alle die, welche ihm in jener Zeit und Situation nach der Eigenart seiner individuellen Fähigkeiten e r k e n n b a r waren. Die Ableitung der richtigen Antwort setzt eine grundsätzliche Erörterung über das Wesen der Schuld voraus und kann hier nicht vorgenommen werden. Je nachdem man das eine oder andere für richtig hält, ist also z. B. ein bestimmtes Verhalten eines konkreten A im Hinblick auf das Tötungsverbot nur dann subjektiv schuldhaft, wenn es zu seiner Zeit vom Standpunkt ob-

jektiver Prognose die Möglichkeit des Todes eines Menschen in einer nach der Regel des Lebens beachtlichen Weise erhöhte, und gleichzeitig sämtliche Prämissen dieses Urteils dem A bekannt [1]) oder doch nach seinen individuellen Fähigkeiten erkennbar waren [2]).

Eine andere Frage ist es, ob die positiv-rechtlichen Tatbestandsmerkmale des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit als Formen streng subjektiver Schuld zu erachten sind. Für das Gebiet des Strafrechts ist diese Frage m. E. ausnahmslos zu bejahen. Auf dem Gebiet des Zivilrechts dagegen läßt sich nicht bestreiten, daß die gegenwärtig wohl herrschende Lehre, welche die zivilrechtliche Fahrlässigkeit

---

1) Ich neige dazu, im Sinne dieser Alternative zu entscheiden, da mir sonst ein bloßer Verstandesfehler vorzuliegen scheint. Um eine unbewußte Willens schuld verständlich zu machen, hat Exner in seiner förderlichen Untersuchung über das Wesen der Fahrlässigkeit darauf hingewiesen, daß einem Menschen infolge des Zusammenhangs zwischen gefühlsmäßigem Interesse und intellektueller Aufmerksamkeit die Gefährdung eines Guts um so leichter in das Bewußtsein trete, je mehr er dieses Gut wertschätze, und daß daher ein Mangel an subjektiver Einsicht in die objektive Gefährdung eines Gutes nicht nur auf einem Verstandesfehler, sondern auch auf einem Mangel an Interesse für das Gut beruhen könne. Er sieht daher das Wesen der rechtlichen Schuld in einem „Mangel an Interesse für die Erhaltung der vom Recht geschützten Güter" und nimmt unbewußte Schuld da an, wo ein erheblicher Umstand dem Subjekt nur deshalb nicht bekannt geworden ist, weil es für die Erhaltung des gefährdeten Gutes nicht das gehörige Interesse hat. Ich würde zunächst statt Interesse für die Erhaltung der vom Recht geschützten Güter sagen: Streben nach der Verwirklichung der in den Rechtsnormen gesetzten Zwecke. Sodann scheint mir zu der psychologischen Grundlage der Beweisführung folgendes zu bemerken: Das Interesse eines Subjekts an einem rechtlich geschützten Gute oder, wie ich sagen würde, das Streben nach der Verwirklichung eines in einer Rechtsnorm gesetzten Zweckes dürfte allerdings wesentlich mitbestimmend dafür sein, ob das Subjekt die den Gefährdungscharakter seines Verhaltens begründenden Umstände, welche bei der Entscheidung über das Verhalten im Blickfelde seines Bewußtseins liegen, in den Blickpunkt rückt und die Beurteilung des Verhaltens als eines den gesetzten Zweck gefährdenden wirklich vollzieht; nicht aber dafür, ob außerhalb des Blickfeldes seines Bewußtseins liegende Umstände in dasselbe eintreten. Man wird daher zur subjektiven Schuldhaftigkeit eines Verhaltens wenigstens erfordern müssen, daß die ontologischen und nomologischen Umstände, mit Rücksicht auf welche das Verhalten objektiv rechtsnormwidrig war, zur Zeit der Entscheidung über das Verhalten im Blickfelde des Bewußtseins des Subjekts lagen. Vgl. noch Mittermaier, Z. 32, 426 ff.

2) Die Frage, ob außerdem noch die subjektive Kenntnis oder Erkennbarkeit der Rechtsnorm, genauer gesagt des Umstandes, daß ihm die Nichtverursachung eines derartigen Erfolges in einer Rechtsnorm zum Zweck gesetzt ist, zur Schuld erforderlich ist, kann hier nicht erörtert werden.

nicht als eine streng subjektive Schuldform auffaßt, gute Gründe für sich hat. Ist diese Lehre richtig, so würde es für das zivilrechtliche Verschulden nicht darauf ankommen, daß die objektiv erkennbare Gefährlichkeit auch für die besonderen Fähigkeiten des konkreten Subjekts, um dessen Verhalten es sich handelt, sondern nur darauf, daß sie auch für solche Fähigkeiten, wie sie etwa der Typus eines Menschen von der Verkehrsstellung des konkreten Subjekts aufweist, erkennbar war. Es würde also nach dieser Lehre nicht der Standpunkt streng subjektiver, sondern einer nur subjektiv gefärbten, durch den Verkehrstypus des in Frage kommenden Subjekts bestimmten Prognose maßgebend sein[1]).

Näher auf die hier berührten Fragen einzugehen ist durch den Zweck der Untersuchung nicht gerechtfertigt. Nur auf folgenden Punkt soll noch hingewiesen werden. Bisher wurde hier die objektive Gefährdung nur im allgemeinen als Voraussetzung der objektiven und damit auch der subjektiven Rechtsnormwidrigkeit betrachtet. Sie ist aber m. E. auch für die Unterscheidung der beiden Schuldarten[2]) Vorsatz und Fahrlässigkeit dadurch von Bedeutung, daß die schwerere Schuldart[3]), der Vorsatz, einen höheren Grad objektiver

1) Die Gründe, welche im Strafrecht für den rein subjektiven, im Zivilrecht dagegen für einen mehr objektiven Maßstab sprechen sollen, sind vielfach dargelegt, vgl. die Literatur bei Weyl, System der Verschuldensbegriffe (1905) 100 f., neuestens Rümelin, Verschulden, Kanzlerrede (1909); Adler, Unverschuldetes Unrecht, Rektoratsrede (1910); Exner, Fahrlässigkeit (1910) 190—91; Müller-Erzbach, Gefährdungshaftung und Gefahrtragung im Arch. f. ziv. Pr. 106, 325; für den subjektiven Standpunkt auch im Zivilrecht besonders Brodmann, Arch. f. ziv. Prax. 99, 343—406. Im Strafrecht schlagen die Gründe für den rein subjektiven Maßstab sicher durch. Ob dagegen im Zivilrecht wirklich „die Sicherheit des Verkehrs erfordert, daß jedermann für sein unternormales Verhalten einstehe und den Schaden ersetze, den sein Gegenpart bei durchschnittlichem Verhalten nicht erlitten hätte“ (Exner a. a. O.) ist mir immer noch zweifelhaft. Ich sehe nicht ein, wie man dann die besondere Behandlung der Unzurechnungsfähigen und der durch körperliche Gebrechen zu normalem Verhalten Unfähigen rechtfertigen kann.

2) Zu der Untersuchung C. Schmitts über Schuld und Schuldarten (1910), welche die Bezeichnung von Vorsatz und Fahrlässigkeit als Schuldarten mit beachtenswerten Gründen bekämpft, kann hier nicht Stellung genommen werden. Das im Text Gesagte bleibt auch dann richtig, wenn Vorsatz und Fahrlässigkeit statt als Schuldarten mit Schmitt als Schuldsymptome oder mit Frank (Aufbau der Schuldbegriffs, Festschrift für Gießen, 1907 S. 528 f.) als Schuldelemente aufzufassen sind. Vgl. auch die folgende Note.

3) Die Bezeichnung ist ungenau. Die vorsätzliche Schuld ist nur unter sonst gleichen Umständen notwendig schwerer als die fahrlässige. Dies scheint mir von

Gefährdung voraussetzt, als die Fahrlässigkeit. Trotzdem das Ergebnis der Abhandlung von der Richtigkeit dieser Ansicht nicht abhängt, erscheint es mit Rücksicht auf die Entscheidung mehrerer bereits angeführter Beispiele angezeigt, sie in möglichster Kürze zu erörtern.

Träger schreibt in seinem Kausalbegriff S. 170: „Wenn nun aber ein des Schießens unkundiger Mensch geträumt hat, er werde auf sehr große Entfernung, wo selbst ein vortrefflicher Schütze zu treffen nicht hoffen darf, seinen Nebenbuhler erschießen, und dieser Erfolg wirklich eintritt, werden wir ihn da wegen Mordes strafen? Doch sicherlich!" Ich bilde zunächst ein weiteres Beispiel: X schüttet einiges Oel auf die Steinfliesen seines Hausflurs, damit der von ihm erwartete Erbonkel dort ausgleite und den Hals breche. Ist dieses Verhalten des X geeignet, ihn als Mörder strafbar zu machen? In beiden Fällen ist die Frage m. E. gleicherweise zu verneinen. Was zunächst die Frage nach der objektiven Rechtsnormwidrigkeit der zu beurteilenden Handlungen angeht, so ergibt sich, daß sowohl der Schuß, wie das Oelschütten den Eintritt eines Todeserfolges vom Standpunkt objektiver Prognose in immerhin beachtlicher Weise begünstigen. Danach handelt X (so soll auch der Schütze in dem ersten Beispiel bezeichnet werden) in beiden Fällen im Hinblick auf das Tötungsverbot objektiv rechtsnormwidrig. Da ihm die sämtlichen Umstände, welche die objektive Rechtsnormwidrigkeit seines Verhaltens begründen, zur Zeit des Verhaltens auch subjektiv bekannt sind, liegt zweifellos auch subjektive Rechtsnormwidrigkeit vor. Es fragt sich nur, ob Vorsatz oder Fahrlässigkeit anzunehmen ist. Diese Frage ist nun m. E. trotz der Tötungsabsicht des X zugunsten der Fahrlässigkeit zu beantworten, weil der Gefährdungscharakter der Handlungen, welcher ihre Rechtsnormwidrigkeit begründet, nicht einen solchen Grad aufweist, wie er für die schwerere Schuldart des Vorsatzes vorausgesetzt werden muß.

Ich möchte nicht auf meinen Weg zurückkehren, ohne diesen in das Grenzgebiet von Vorsatz und Fahrlässigkeit vorgeschobenen Posten wenigstens notdürftig befestigt zu haben. Dazu soll folgendes dienen.

Die Willenstheorie innerhalb der Schuldlehre hat ihren Namen

Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen (1910) 60 ff. verkannt. Beispielsweise kann eine vorsätzliche Tötung wegen der besonderen Lage des Falles sehr wohl weniger vorwerfbar sein, als manche fahrlässige.

daher, daß sie Vorsatz hinsichtlich eines bestimmten Erfolges nur annimmt, wenn dieser Erfolg gewollt ist. Hat es nun überhaupt einen Sinn, zu sagen, daß jemand einen bestimmten Erfolg will, so ist dies sicher da der Fall, wo er den Erfolg durch sein Verhalten als Zweck erstrebt, d. h. wo sein Verhalten durch die Erwartung motiviert ist, daß er dadurch den Erfolg bedingen werde. Fordert man ein so — also im Sinne von Bezwecken — verstandenes Wollen des Erfolges zum Vorsatze, so stellt man damit zweifellos ein Erfordernis auf, durch welches sich die den Vorsatz begründende Beziehung zu einem Erfolg von jeder anderen Schuldbeziehung wesentlich unterscheidet. Nun ist aber allgemein auch von den Anhängern der Willenstheorie anerkannt, daß sich der Vorsatzbegriff des geltenden Strafrechts keinesfalls auf das so verstandene Wollen eines Erfolges beschränkt, daß vielmehr Vorsatz nicht nur hinsichtlich erstrebter, sondern auch hinsichtlich solcher Erfolge angenommen werden muß, welche nur als nicht erstrebte Nebenwirkungen des Verhaltens in Betracht kommen, sofern sie mit genügender Sicherheit vorausgesehen sind. Nach der Willenstheorie ist also für die Annahme, daß Vorsatz hinsichtlich eines Erfolges vorliege, nicht wesentlich, daß sich der zu Beurteilende zwecks Verwirklichung dieses Erfolges in bestimmter Weise verhalten hat, wohl aber wesentlich, daß er sich in Voraussicht der Verwirklichung des Erfolges in bestimmter Weise verhalten hat[1]). Da dieses letzte Erfordernis auch von der

1) Sie glaubt trotzdem, Willenstheorie bleiben zu können, weil sie annimmt, daß man auch nicht bezweckte vorgestellte Erfolge wollen kann. Nun ist es zwar m. E. richtig, wenn Beling die dagegen ins Feld geführte Behauptung, daß man nur das unmittelbar vom Willen abhängige Verhalten der motorischen Nerven (gewöhnlich zu weit als Körperbewegung bezeichnet), nicht aber weitere Erfolge wollen könne, als auf einem „hyperkritisch selbst geschaffenen Sprachgebrauch“ beruhend ablehnt (Lehre vom Verbrechen 194). Beling fährt a. a. O. fort: „Daß das Wollen — als Gegensatz zum Wünschen — die Vorstellung des Machtbewußtseins mit umfassen muß, steht nicht entgegen, denn das Machtbewußtsein des Menschen reicht — und mit vollem Recht — auch über sein eigenes körperliches Tun hinaus. Auch die angebliche Verwechslung zwischen Vorsatz und Absicht, deren sich die Willenstheorie schuldig machen soll, ist imaginär; man kann etwas sogar als unerwünschtes Mittel zum Zweck wollen, ohne daß es einem gerade darauf ankommt“. Dazu ist m. E. zu sagen: Die Vorstellung des Machtbewußtseins ist nichts anderes, als die Vorstellung der Möglichkeit, bedingen zu können. Ohne diese ist allerdings kein Wollen des Erfolgs möglich; jedoch genügt zum Wollen eines Erfolges — und dies wird durch das Wort „Machtbewußtsein“ verschleiert und in der Tat von den

Vorstellungstheorie vertreten wird, besteht daher sowohl vom Standpunkte der Willens- wie von dem der Vorstellungstheorie die Notwendigkeit, die zum Vorsatz erforderliche Voraussicht des Erfolgs näher zu bestimmen. Dabei ist davon auszugehen, daß jedenfalls Gewißheit des Erfolgs nicht verlangt werden kann, da eine solche bei Menschen regelmäßig ausgeschlossen ist. Selbst wer eine sorgfältig geladene Pistole auf die Stirn eines anderen setzt und abdrückt, kann den Todeserfolg nicht als sicher, sondern nur als wahrscheinlich erwarten [1]). Die zum Vorsatz erforderliche Voraussicht des Erfolgs kann also nichts anderes sein, als die Erkenntnis einer mehr oder minder großen Erhöhung der Möglichkeit des Erfolges. Nun ist man sich aber mit Recht einig, daß beim Vorliegen der Erkenntnis, daß das Verhalten den Erfolg begünstigt, nicht immer Vorsatz, sondern

---

meisten, die mit dem Unterschied zwischen Wollen und Wünschen operieren, verkannt — die (wenn auch irrige) Annahme auch der denkbar geringsten Möglichkeit, den Erfolg bedingen zu können. Wenn gerade die Annahme der Möglichkeit, daß er dadurch den Tod des Neffen bedingen könne, den Onkel motiviert, ihm ein Menageriebillet zu schenken, so bezweckt er den Tod des Neffen, d. h. er hat nicht den Wunsch, sondern den Willen, den Neffen zu töten. Andererseits kann man auch dann, wenn jemand in der Annahme einer denkbar großen Möglichkeit, den Erfolg durch eine bestimmte Handlung bedingen zu können, diese Handlung vornimmt, den Erfolg nicht als gewollt bezeichnen, sofern er ihn nicht mit der Handlung bezweckt. Wenn z. B. ein Anarchist eine Bombe wirft in der Erkenntnis der sehr großen Möglichkeit, daß die Explosion den Fürsten und die umstehenden Personen töten wird, aber motiviert nur durch die Erkenntnis der den Fürsten betreffenden Tötungsmöglichkeit, so ist es nicht richtig, mit der Willenstheorie zu sagen, daß er den Tod der umstehenden Personen gewollt habe. Anders wieder, wenn er auf eine zwischen ihm und dem Fürsten stehende Person schießt, motiviert durch die Vorstellung, daß die Kugeln durch die Person hindurchschlagen und den Fürsten treffen könne; alsdann will er die Verletzung der Person (als Mittel zu dem gleichfalls gewollten Tode des Fürsten), auch wenn sie ein Freund von ihm ist, den er lieber schonen möchte. Insofern ist es richtig, daß „man etwas sogar als unerwünschtes Mittel zum Zweck wollen kann, ohne daß es einem gerade darauf ankommt"; aber eben nur als Mittel zum Zweck. Literaturangaben bei v. Hippel, Rvgl. Darst. A. T. III. 488—89.

1) Vgl. v. Bar, Kausalzusammenhang 33—34: „Es ist wahr, daß genau betrachtet niemals auf den Erfolg eines Willensaktes mit der Gewißheit der Notwendigkeit gerechnet werden kann, sowie daß aus einem bestimmten äußeren Erfolge ein anderer bestimmter Erfolg sich meistens nur mit hoher Wahrscheinlichkeit, nicht aber mit Notwendigkeit ergibt". — Insofern ist es nicht richtig, daß „das Ignorantiamoment der Fahrlässigkeit charakteristisch" ist, wie Exner, Fahrlässigkeit 139 u. s. verteidigt.

häufig nur Fahrlässigkeit hinsichtlich des Erfolges angenommen werden darf. Die Frage präzisiert sich also dahin: Wann verhält sich jemand, der erkennt, daß sein Verhalten die objektive Möglichkeit eines bestimmten Erfolges erhöht, im Hinblick auf diesen Erfolg vorsätzlich, wann nur fahrlässig? Es sind drei Lösungen denkbar [1]). Entweder beruht die Unterscheidung auf einem besonderen Merkmal, welches dem Vorsatz, nicht aber der Fahrlässigkeit neben der Erkenntnis der Begünstigung des Erfolges wesentlich ist, oder sie beruht nur darauf, daß der Vorsatz einen besonders hohen Grad von Begünstigung voraussetzt, oder endlich sie beruht auf beidem, d. h. darauf, daß zum Vorsatz sowohl ein besonders hoher Grad von Begünstigung, wie auch ein anderes Merkmal gehört, welches zur Fahrlässigkeit nicht erforderlich ist. Bei der ersten und dritten Lösung wäre der Vorsatz von der Fahrlässigkeit wesentlich, bei der zweiten Lösung nur graduell verschieden. Die herrschende Lehre nimmt eine wesentliche Verschiedenheit an. Daß weder Willens- noch Vorstellungstheorie das besondere, die Wesensverschiedenheit begründende Merkmal des Vorsatzes in dem Erstreben, dem Bezwecken des Erfolges sieht, ergibt sich aus dem bereits Gesagten, wonach die Anhänger der Willenstheorie nicht weniger als die der Vorstellungstheorie annehmen, daß das Bezwecken des Erfolgs zum Vorsatz nicht erforderlich ist. Beide Theorien neigen vielmehr gegenwärtig dazu, sich auf das von Frank aufgestellte Kriterium zu einigen. Danach handelt jemand hinsichtlich eines als möglich vorausgesehenen Erfolges vorsätzlich, wenn ihn auch die Gewißheit des Erfolges nicht von der Handlung abgehalten hätte [2]). Diese Lösung scheint mir nicht haltbar. Das Urteil, daß der Täter auch in sicherer Voraussicht des Erfolges gehandelt hätte, ergibt nur, daß er zu einem schwer schuldhaften Handeln disponiert war, nicht aber, daß sein konkret in nur unsicherer Voraussicht des Erfolgs vorgenommenes Handeln schwer schuldhaft war [3]). Exner versucht die Formel neuerdings durch folgende Erwägung zu retten: Der in sicherer Voraussicht des verpönten Erfolges handelnde Täter handele zweifellos vorsätzlich. Die Beziehung, welche dieses Urteil begründe, liege aber auch bei einem solchen Täter vor, der zwar tatsächlich in unsicherer Voraussicht des Erfolges handele, aber auch

1) Vgl. Thyren, Abhdlg. II, 122 ff.

2) Frank, Z. X (1890) 169 f. Literaturangaben bei v. Hippel, Rvgl. Darst. A. T. III 500 f., Exner, Fahrlässigkeit (1910) 126—27.

3) Vgl. Hauser GS. 54, 179.

bei sicherer Voraussicht gehandelt hätte; sie bestehe nämlich in der Gleichgültigkeit gegenüber der verpönten Folge: „In einem Fall h a t der Täter, im anderen h ä t t e er sich durch die Erkenntnis ihres notwendigen Eintritts nicht motivieren lassen. Gerade auf diese Gleichgültigkeit und Schwäche des Pflichtmotivs stützt sich der Schuldvorwurf; er trifft den Täter hier wie dort mit derselben Schwere“ [1]). Hierbei wird übersehen, daß d i e Gleichgültigkeit gegenüber dem verpönten Erfolg (besser gesagt, gegenüber dem in der Norm gesetzten Zwecke), welche sich in einem Handeln in nur unsicherer Voraussicht des Erfolges ausdrückt, eben mit Rücksicht auf diese Ungewißheit des Erfolges geringer ist, als die Gleichgültigkeit, welche der in sicherer Voraussicht des Erfolgs Handelnde an den Tag legt. Die subjektive Schuldhaftigkeit eines Verhaltens darf aber jedenfalls nur nach d e r Gleichgültigkeit beurteilt werden, welche in dem zu beurteilenden Verhalten konkret in die Erscheinung tritt [2]), und nicht nach einer Gleichgültigkeit, welche der Täter zur Zeit des zu beurteilenden Verhaltens an den Tag zu legen bloß disponiert war. Man müßte denn sonst konsequent den Wärter, welcher dem Kranken völlig ahnungslos ein durch Irrtum des Apothekers vergiftetes Medikament reicht, wenn sich feststellen läßt, daß er es auch bei Kenntnis des Giftes gereicht hätte, wegen dieser bloßen Disposition als mit Tötungsvorsatz handelnd beurteilen [3]).

Wenn auch demgegenüber hier nicht die zweite denkbare Lösung, welche eine Wesensverschiedenheit zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit leugnet, als richtig vertreten werden soll, da sich das Gewicht aller entgegenstehenden Bedenken im Rahmen dieser Abhandlung nicht mit genügender Gründlichkeit prüfen läßt, so scheint mir doch die Schuldlehre dieser von Löffler [4]), Miřička [5]) und Klee [6]) vertretenen Lösung etwas mehr Aufmerksamkeit schenken zu müssen, als es z. B. v. Hippel [7]) zugestehen will. Wie unsere Untersuchung

1) Exner, a. a. O. 131.

2) Exner, a. a. O. 137 sagt selbst: „Das Recht berücksichtigt eine Gesinnung nur so weit, als sie in einer Tat zum Ausdruck gelangt.“

3) Treffend die Bemerkungen Löfflers in Rvgl. Darst. B. T. V 367—68 n. 3.

4) Löffler, Schuldformen (1895) 6 ff.

5) Miricka, Formen der Strafschuld (1903).

6) Klee, Der dolus indirectus (1906).

7) v. Hippel, Rvgl. Darst. A. T. III. 536 f. — Neueste Literatur bei v. Hippel Z. 31 (1911) 562 ff.

bisher ergab, verhält sich jemand hinsichtlich eines Erfolges, dessen Nichtverursachen eine Norm ihm zum Zweck setzt, objektiv rechtsnormwidrig, wenn er den Eintritt eines Erfolges der betreffenden Art durch sein Verhalten vom Standpunkt objektiver Prognose begünstigt, subjektiv rechtsnormwidrig, wenn ihm die Prämissen, aus welchen sich die Begünstigungsnatur des Verhaltens ergibt, gleichzeitig auch subjektiv bekannt[1]) sind. Die subjektiv erkennbare objektive Begünstigung kann nun von einem denkbar geringen bis zu einem denkbar hohen Grade variieren, und es liegt auf der Hand, daß im Hinblick auf den von einer bestimmten Norm gesetzten Zweck ceteris paribus die höhere Gefährdung auch einen höheren Schuldgrad zu begründen geeignet ist. In der Erkenntnis hochgradiger Begünstigung eines Todeserfolgs zu handeln ist ceteris paribus eben wegen des erkannten hohen Grades der Begünstigung im Hinblick auf den im Tötungsverbot gesetzten Zweck, nicht zu töten, schwerer schuldhaft, als in der Erkenntnis einer nur geringen Begünstigung eines Todeserfolges zu handeln. Die Möglichkeit, auf diese Tatsache die Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit zu gründen, ist aber nicht etwa schon deshalb ausgeschlossen, weil danach Vorsatz und Fahrlässigkeit unmerklich in einander übergehen; denn „man kann ja selbstverständlich nicht darin, daß zwei Fälle ohne fixierbare Grenze in einander übergehen, einen genügenden Grund finden, sie rechtlich ex aequo zu behandeln“ [2]). Freilich gibt man, wie v. Hippel mit Recht sagt, mit dem Hinweis auf den fließenden Uebergang von Vorsatz und Fahrlässigkeit dem, der mit Rücksicht auf das positive Recht beides zu unterscheiden hat, Steine statt Brot, wenn man nicht gleichzeitig zeigt, unter welchem Gesichtspunkt die Zuweisung eines Falles zu dem einen oder anderen Schuldtypus zu erfolgen hat. Hier scheint mir nun der Gedanke erwägenswert, Vorsatz nur dann anzunehmen, wenn die subjektiv erkannte objektive Gefährdung des in der Norm gesetzten Zweckes so groß ist, daß das gefährdende Verhalten sich vom Standpunkt objektiver Prognose als Mittel zu dem entgegengesetzten Zweck darstellt, daß also z. B. Tötungsvorsatz nur anzunehmen ist, wenn jemand durch sein Verhalten in subjektiv erkannter Weise die objektive Möglichkeit eines Todeserfolgs so beachtlich erhöht, daß sein Verhalten vom Standpunkt objektiver Prognose als geeignetes Mittel zur Ausführung einer bezweckten Tötung zu beurteilen ist. Ob dieses Krite-

1) Bezw. erkennbar; vgl. oben S. 43—45.

2) v. Kries, Vierteljahrsschr. f. wiss. Philos. 12 (1888) 423—28.

rium zur Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit genügend ist, soll hier nicht behauptet, sondern nur zur Diskussion gestellt werden. Sollte es sich aber als nicht genügend erweisen, und sollte die Lösung, welche eine bloß graduelle Verschiedenheit zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit annimmt, auch nicht bei Anwendung eines anderen Unterscheidungsmaßstabes befriedigen können, so bleibt doch noch immer die dritte der denkbaren Lösungen, welche auch den Grad der Gefährdung berücksichtigt, der ersten, welche auf den Grad gar keine Rücksicht nimmt, vorzuziehen, sodaß auch im Falle des Bezweckens des verpönten Erfolgs, der auf den verpönten Erfolg gerichteten Absicht, Vorsatz nur angenommen werden darf, wenn das in der Absicht des Erfolges erfolgte Verhalten die objektive Möglichkeit des Erfolges in einem die untere Grenze der Rechtsnormwidrigkeit erheblich übersteigenden Grade erhöht. Denn man würde einen unmotivierten Sprung machen, wenn man beispielsweise ein in der Absicht eines Todeserfolgs vorgenommenes Verhalten, falls es den Tod nur in ganz unbeachtlicher Weise begünstigt, als überhaupt nicht objektiv rechtsnormwidrig und daher auch nicht schuldhaft, falls es ihn aber in noch eben beachtlicher Weise begünstigt, nicht etwa als fahrlässig, sondern gleich als vorsätzlich beurteilen wollte [1]).

1) De lege ferenda scheint mir trotz der Kritik v. Hippels, Rvgl. Darst. A. T. III 536 die Lösung auf dem von Löffler, Schuldformen 6 f., Miricka, Formen der Strafschuld 105 f., und Klee, dolus indirectus 40 f. gewiesenen Wege zu liegen (siehe dazu noch Rümelin, Verschulden in Straf- und Zivilrecht S. 22 n. 4). Jedoch halte ich zunächst ihre Trennung von bewußter und unbewußter Fahrlässigkeit, falls sich die letztere überhaupt als strafrechtlich relevant nachweisen läßt (vgl. oben S. 44 n. 1), für überflüssig. Sodann halte ich es zwar für richtig, die Absicht, d. h. das Wollen des Erfolges als Zweck oder Mittel zum Zweck besonders hervorzuheben, aber, wie schon aus dem oben Gesagten erhellt, nicht als schwerste Schuldart; denn der Neffe, der in dem oben S. 46 gebildeten Beispiel einiges Oel auf die Steinfliesen schüttet, damit sein Erbonkel den Hals breche, scheint mir trotz der Absicht rechtlich nicht schwerer schuldhaft zu handeln, als jemand, der ohne Tötungsabsicht, aber in richtiger Erkenntnis einer objektiv denkbar großen Begünstigung eines Todeserfolges handelt. Vielleicht empfiehlt sich folgende Unterscheidung: 1. Vorsatz: erfordert ein Verhalten, welches den in einer Norm gesetzten Zweck in subjektiv erkannter Weise objektiv so gefährdet, daß es sich vom Standpunkt objektiver Prognose als geeignetes Mittel zu dem entgegengesetzten Zweck darstellt. 2. Fahrlässigkeit: erfordert ein Verhalten, welches den in einer Norm gesetzten Zweck in subjektiv erkannter (oder erkennbarer) Weise geringer, aber noch beachtlich gefährdet. 3. Das Vorliegen einer auf Verwirklichung der durch

Wie bereits gesagt, liegt jedoch die Frage nach der Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit anders als die Frage nach der untersten Schuldgrenze neben dem Wege, der zum Ziele dieser Abhandlung führt.

Die für den Zweck dieser Abhandlung auszuräumende Schwierigkeit hat LIEPMANN in seinem schon mehrfach erwähnten Aufsatz gegenüber RADBRUCH und REINACH, die beide die Erhöhung der objektiven Möglichkeit des verpönten Erfolgs als Voraussetzung des subjektiven Verschuldens richtig erkannt, aber nicht aus dem Erfordernis der objektiven Rechtsnormwidrigkeit bewiesen hatten, in trefflicher Weise klargestellt. Sein Einwand gipfelt in dem die Frage scharf beleuchtenden Satz: „Wer nun mit den Anhängern der Bedingungstheorie den Satz vertritt: „„„Wer irgend eine Bedingung zu einem Erfolge setzt, hat für die strafrechtliche Betrachtung verursacht““, muß auch das für den Vorsatz geforderte Bewußtsein der Kausalität in dem gleichen Sinne fassen, als Bewußtsein irgend eine, nicht bloß eine: möglich oder gar wahrscheinlich zum Erfolg führende Bedingung zu setzen“ [1]). Dieser Einwand dürfte nun durch das [2]) Ergebnis der bisherigen Beweisführung widerlegt sein. Denn wenn zum Verschulden und also auch zum Vorsatz die subjektive Erkennbarkeit oder Kenntnis der Umstände gehört, welche das Verhalten zu einem objektiv rechtsnormwidrigen stempeln, und wenn objektiv rechtsnormwidrig nur ein solches Verhalten sein kann, welches den in einer Norm gesetzten Zweck vom Standpunkt objektiver Prognose objektiv gefährdet, so ist damit bewiesen, daß auch der Anhänger der Bedingungstheorie zur vorsätzlichen Verursachung eines verpönten Erfolges die subjektive Erkenntnis des Täters fordern muß, daß sein Verhalten die objektive Möglichkeit eines Erfolges der verpönten Art vom Standpunkt objektiver Prognose erhöht.

---

das vorsätzliche oder fahrlässige Verhalten begründeten Gefahr gerichteten Absicht bildet einen besonderen Strafschärfungsgrund.

1) GOLTD. Arch. 52, 328 f. gegen RADBRUCH, adäquate Verursachung 39, und REINACH, Ueber den Ursachenbegriff im geltenden Strafrecht (1905) 54 f.

2) Bereits von MIRICKA und KLEE vertretene; vgl. auch die bei v. HIPPEL, Rvgl. Darst. A. T. III 433 n. 4 (anscheinend nicht wörtlich) wiedergegebene Bemerkung der Motive zum norwegischen Strafgesetzentwurf von 1896, nach welcher der Vorsatz voraussetzt, daß die vorgenommene Handlung „eine derartige Gefahr des Eintretens der Folge mit sich brachte, daß sie schon aus diesem Grunde, objektiv betrachtet, unzulässig war“.

2.

Das bisher besprochene Verschulden im juristisch-technischen Sinne beruht auf der Gefährdung des in einer Rechtsnorm gesetzten Zweckes. Daneben ist für diese Untersuchung noch ein anderes „Verschulden" von Interesse, welches sich von dem technischen Verschulden dadurch unterscheidet, daß die Zwecke, auf deren Gefährdung es ebenso wie jenes beruht, nicht in Rechtsnormen gesetzte Zwecke sind. So ist z. B. dem Eigentümer die Erhaltung einer ihm gehörigen Sache durch keine Rechtsnorm zum Zweck gesetzt. Sie kann sich aber aus einem anderen Gesichtspunkte, etwa mit Rücksicht auf die eigenen Bedürfnisse des Eigentümers, als ein von ihm zu verfolgender Zweck vorstellen lassen, und dann ein Verhalten des Eigentümers in bezug auf die so als sein Zweck vorgestellte Erhaltung seiner eigenen Sache in völlig analoger Weise als schuldhaft beurteilt werden, als wenn es sich dabei um einen in einer Rechtsnorm gesetzten Zweck handelte. In diesem Sinne verhält sich z. B. der Eigentümer, der seine zerbrechliche Blumenvase auf die Kante eines unsicher stehenden Tisches stellt, im Hinblick auf den vom Beurteiler aus irgend einem Grunde, etwa mit Rücksicht auf das eigene Interesse des Eigentümers, angenommenen Zweck der Erhaltung der Vase jedenfalls objektiv „schuldhaft", weil er diesen Zweck vom Standpunkt objektiver Prognose gefährdet, weil er die Möglichkeit der Verletzung der Vase vom Standpunkt objektiver Prognose in nicht unbeachtlicher Weise erhöht. Sind ihm die Prämissen dieses Möglichkeitsurteils auch subjektiv bekannt oder erkennbar, so ist sein Verhalten im Sinne des hier in Frage kommenden, nicht technischen Schuldbegriffs [1]) subjektiv schuldhaft [2]). Ob dieses untechnische Verschulden in den

1) Ich habe hier nur d a s nicht technische Verschulden im Auge, dessen Typus § 254 BGB. aufstellt. Das Gesetz spricht bekanntlich auch sonst noch in nicht technischem Sinne von „Verschulden", z. B. BGB. § 1611 („Wer durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden"), § 1299 („Verschulden" als Anlaß des Rücktritts vom Verlöbnisse); nähere Angaben bei Weyl, System der Verschuldungsbegriffe, Seite 296 ff. Was in diesen Sonderfällen mit dem Ausdruck „Verschulden" gemeint ist — vgl. dazu außer Weyl und dort Zit. noch Rümelin, Verschulden 35 — kann für den Zweck dieser Abhandlung hier unerörtert bleiben.

2) Vgl. Kuhlenbeck bei Staudinger, Schuldverhältnisse Vorbem. zu §§ 275—282 S. 135 oben. „Im gewöhnlichen Leben spricht man zwar auch oft von Verschulden . . . im Sinne einer vom eigenen Interessestandpunkt aus zweck-

gesetzlichen Tatbeständen, insbesondere in § 254 BGB., als ein objektives, oder auch subjektives, oder doch mehr oder minder subjektiv gefärbtes Verschulden verstanden werden muß, ist eine Auslegungsfrage, die hier nicht weiter untersucht werden soll; m. E. ist sie ebenso zu entscheiden, wie die analoge Frage bei dem technischen Verschulden des Zivilrechts. Ebenso wie beim echten Verschulden wächst ferner auch der Grad des unechten Verschuldens mit dem Grade der Gefährdung, welche das Verschulden begründet. Die theoretisch auch beim untechnischen Verschulden mögliche Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit spielt, so viel ich sehe, in unserem Recht keine Rolle.

II. Das schuldhafte Verursachen.

Die schuldhafte Verursachung eines Erfolges setzt zunächst zweifellos voraus, daß der Erfolg mit einem schuldhaften Verhalten im Kausalzusammenhange, also nach der hier vertretenen Ansicht im Bedingungszusammenhange steht. Wenn also A in einem Schießstande unter den ordnungsmäßigen Vorsichtsmaßregeln einen Schuß abgegeben hat, und darauf der Scheibenwärter B in die Schußlinie gesprungen und getötet worden ist, so hat A zwar den Tod des B verursacht, aber nicht schuldhaft verursacht, da sein ursächliches Verhalten nicht einmal objektiv rechtsnormwidrig war.

Damit ein Erfolg schuldhaft verursacht sei, muß er also zunächst durch ein schuldhaftes Verhalten verursacht sein. Aber nicht jeder durch ein schuldhaftes Verhalten verursachte Erfolg ist schuldhaft verursacht. Wenn in dem Falle mit der Tötung des Scheibenwärters B der A zur Abgabe des Schusses gegen das Verbot des C eine diesem gehörige Patrone benutzt hat, so war sein Verhalten im Hinblick auf das Verbot der Sachbeschädigung schuldhaft. Bei dieser Lage des Falles hätte also A den Tod des Scheibenwärters durch ein schuldhaftes Verhalten verursacht. Aber er hätte ihn nicht schuldhaft verursacht; denn es geht nicht an, ein Verhalten, welches mit Rücksicht auf das Eigentum des C an der Patrone verboten war, als objektiv und subjektiv rechtsnormwidrig auf die Verletzung des Lebens

---

widrigen Willenshaltung; im letzteren Sinne gebraucht das BGB. den Begriff in § 254". — Literatur zum sog. „eigenen Verschulden" („Verschulden gegen sich selbst") bei Fischer, Rechtswidrigkeit 163 n. 1; Weyl a. a. O.

des B zu beziehen, mit Rücksicht auf welche es nicht verboten war [1]). Zur weiteren Ausbildung dieses Gedankens diene folgendes Beispiel: A stellt einen schweren Blumentopf derart auf die hochgelegene Fensterbank seines auf die belebte Stadtstraße hinausgehenden Fensters, daß ein Hinabfallen des Blumentopfes sehr leicht möglich ist. Durch dieses Verhalten des A wird die Möglichkeit von Erfolgen, welche unter den Begriff der Tötung oder Körperverletzung fallen, in einer nach der Regel des Lebens nicht unbeachtlichen Weise erhöht.

1) Hier streift man auch wieder die bereits oben S. 26 n. 2 angeschnittene Frage, in wieweit die objektive und subjektive Rechtsnormwidrigkeit einer Unterlassung auf die Verursachung des in einer Verbotsnorm genannten Erfolges bezogen werden kann. Dies wird wohl zweifellos der Fall sein, soweit die Verpflichtung zur Vornahme der unterlassenen Handlung in dem Verbot selbst begründet, und daher die Unterlassung unmittelbar im Hinblick auf das Verbot rechtsnormwidrig war (vgl. oben S. 26 n. 2). Wie ist es aber, wenn die Rechtsnormwidrigkeit der Unterlassung nur durch ein besonderes Gebot begründet war? Wenn eine herrenlose Mauer baufällig wird, und Passanten zu verletzten droht, so läßt sich nach dem S. 26 n. 2 Gesagten aus dem Verbote der Körperverletzung die Verpflichtung eines beliebigen X, die zur Beseitigung der Gefahr erforderliche Tätigkeit vorzunehmen, nicht herleiten. Unterläßt X die Ausbesserung, so mag er dadurch die Verletzung eines Passanten (negativ) bedingen, von einem schuldhaften Verursachen kann aber keine Rede sein, da die bedingende Unterlassung nicht rechtsnormwidrig ist. Wie aber, wenn ein menschenfreundlicher A den X vertraglich mit der schleunigen Ausbesserung der Mauer betraut? Alsdann verhält sich X, wenn er die dazu erforderliche Tätigkeit unterläßt, im Hinblick auf die aus dem Vertrag sich ergebende Gebotsnorm rechtsnormwidrig. Hat er dann, wenn durch diese seine rechtsnormwidrige Unterlassung die Verletzung eines Passanten bedingt wird, diese Körperverletzung objektiv und eventuell subjektiv rechtsnormwidrig verursacht? Damit vergleiche man den Fall, daß einem Hausbesitzer X, für welchen sich aus dem Verbot der Körperverletzung eine Verpflichtung zum Bestreuen des Schrittweges bei Glatteis nicht ableiten läßt, eine solche Verpflichtung durch Polizeiverordnung auferlegt ist, daß er sich durch Unterlassung der dazu erforderlichen Tätigkeit im Hinblick auf diese besondere Gebotsnorm rechtsnormwidrig verhält und durch diese rechtsnormwidrige Unterlassung eine Körperverletzung eines Passanten bedingt. Hat er dann die Körperverletzung objektiv rechtsnormwidrig verursacht, also, wenn auch die Voraussetzungen des subjektiven Verschuldens vorliegen, so verursacht, daß er der das Verbot der Körperverletzung sanktionierenden Strafe verfällt? Faßt man dazu etwa nur noch die Fälle, in denen jemand mit der Pflege eines Kindes vertraglich betraut wird und durch eine gegen die so begründete Verpflichtung verstoßende Unterlassung eine Verletzung des Kindes bedingt, ins Auge, so tritt das Problem — welches hier nicht gelöst werden kann — deutlich hervor. Vgl. bes. Kohler, Studien aus dem Strafrecht 1, 51 ff.

Es ist daher im Hinblick auf die Normen, welche die Nichtverwirklichung von Tötungen und Körperverletzungen zum Zweck setzen, rechtsnormwidrig [1]). Wenn nun im weiteren Verlauf der Blumentopf hinabstürzt und ein vor dem abstürzenden Blumentopf auf die andere Straßenseite flüchtender Passant B dort von einem herabfallenden Dachziegel erschlagen wird, so ist ein unter dem Begriff der Tötung fallender Erfolg durch ein im Hinblick auf das Tötungsverbot rechtsnormwidriges Verhalten des A verursacht. Hat deshalb A, falls ihm die die Rechtsnormwidrigkeit seines Verhaltens begründende Gefährdung auch subjektiv erkennbar war, den Tod des Passanten B objektiv und subjektiv rechtsnormwidrig, schuldhaft verursacht? Die Frage ist zu verneinen. Freilich war das Verhalten des A gerade wegen der Gefahr eines Tötungserfolges verboten und freilich ist im Kausalzusammenhange mit seinem aus diesem Grunde objektiv und subjektiv rechtsnormwidrigen Verhalten ein Tötungserfolg eingetreten. Aber der eingetretene Erfolg ist trotzdem kein solcher, auf welchen das Verhalten als rechtsnormwidrig bezogen werden kann, denn er gehört nicht zu den Tötungserfolgen, mit Rücksicht auf deren Möglichkeit das Verhalten verboten war, er tritt nicht in Verwirklichung der Tötungsgefahr ein, deretwillen das Verhalten des A rechtsnormwidrig war. Das Verhalten des A verstieß gegen das Tötungsverbot, nicht, weil möglicherweise im Kausalzusammenhang mit diesem Verhalten eine Tötung erfolgen konnte — dann müßte jedes beliebige Verhalten verboten sein — sondern weil es die Möglichkeit der Verwirklichung eines Tötungserfolges in bestimmter Weise erhöhte, weil es eine bestimmte Gefahr einer derartigen Verwirklichung begründete. Diese Tötungsgefahr ging z. B. dahin, daß ein Passant von dem herabfallenden Blumentopf erschlagen würde, etwa auch noch, daß ein Passant im Schrecken über das Herabfallen des Topfes auf die Straße springen und dort überfahren würde, und dergl.; nicht aber, daß einem Passanten ein Dachziegel auf den Kopf fallen würde. Wäre daher B von dem herabfallenden Blumentopf erschlagen worden, so läge allerdings eine von A objektiv und eventuell subjektiv rechtsnormwidrig verursachte Tötung vor; aber die Verwirklichung des Tötungserfolgs, welche nach dem tatsächlichen Verlauf erfolgt ist, ist außerhalb des Rahmens der Gefahr eingetreten, deretwegen sein Verhalten rechtsnormwidrig war, und kann deshalb wohl zu den Folgen des Ver-

1) Auch schon wegen § 366 Z. 8 StGB.; davon sehe ich hier ab.

haltens gerechnet, aber nicht als ein objektiv und subjektiv rechtsnormwidrig verursachter Tötungserfolg beurteilt werden.

Der in diesen Beispielen veranschaulichte Gedankengang läßt sich in seiner allgemeinen Bedeutung am kürzesten in folgender Weise ausdrücken: Eine Tatsache ist schuldhaft verursacht (bedingt), wenn sie durch ein schuldhaftes Verhalten, und zwar in Verwirklichung der Gefahr verursacht (bedingt) ist, deretwegen das Verhalten schuldhaft war [1]).

III. Wert des Ergebnisses.

1.

Auf Grund dieses Ergebnisses kommen die Bestimmungen, nach welchen zur Begründung einer Haftung schuldhafte Verursachung erforderlich ist, für die Aufstellung einer einschränkenden Kausaltheorie nicht mehr in Betracht. Nach der oben [2]) angeführten Aufstellung TRÄGERS soll trotz der Verbindung mit dem Erfordernisse des Verschuldens die Notwendigkeit einer einschränkenden Kausaltheorie hervortreten, wenn man die Fälle ins Auge faßt, in welchen der verpönte Erfolg beabsichtigt ist. Sein Musterbeispiel ist der Fall, daß A seinen Neffen B beim Gewitter in den Wald geschickt hat, damit er dort vom Blitze erschlagen werde, und dieser Erfolg auch tatsächlich eingetreten ist. Er argumentiert dabei offenbar so: A hat in der Absicht, den Tod des B zu bedingen, eine Handlung vorgenommen, welche nach dem tatsächlichen Verlauf den Tod in der beabsichtigten Weise bedingt hat. Da der Tod gemäß der Tötungsabsicht eingetreten ist, ist er verschuldet. Wäre daher auch der vorhandene Bedingungszusammenhang zwischen dem Verhalten des A und dem Tode des B als Kausalzusammenhang im Rechtssinne zu betrachten, so wäre A wegen schuldhafter Verursachung des Todes des B zu bestrafen, was unvernünftig erscheint. Diese Folgerung ist irrig. In Wahrheit kann der Tod des B trotz der Verursachung durch A eine Strafhaftung des A nicht auslösen, weil er von diesem trotz der Tötungsabsicht nicht schuldhaft verursacht ist. Das für den Tod ursächliche Verhalten des A hat das Leben des B vom Standpunkt

1) In diesem Sinne ist es richtig, wenn WIECHOWSKI, Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, 16; 35 f.; v. BAR, Gesetz und Schuld II, 201; 204 Adäquanz nicht nur des Erfolges, sondern des ganzen Verlaufs fordern. Vgl. auch RADBRUCH, Adäquate Verursachung 15 f.; LITTEN, Ersatzpfl. d. Tierhalters (1905) 44 „adäquate Kontinuität". 2) S. 5.

objektiver Prognose nur in einer unbeachtlichen Weise gefährdet [1]), es war daher durch das Tötungsverbot nicht verboten, A hat gar nicht rechtsnormwidrig gehandelt. Aus welcher Absicht er die unverbotene Handlung vornahm, ist für die Frage, ob er den Tod verschuldet hat, gänzlich irrelevant. Wenn A seinem Neffen B ein Menageriebillet schenkt, so nimmt er damit eine Handlung vor, welche das Leben des B vom Standpunkt objektiver Prognose in keiner nach der Regel des Lebens zu beachtenden Weise gefährdet. Sein Verhalten — mag er dabei die Absicht haben, dem Neffen eine Freude zu machen, oder die Absicht, daß er durch einen ausbrechenden Löwen getötet werde — ist daher im Hinblick auf das Tötungsverbot nicht rechtsnormwidrig. Wird nun der Neffe in der Menagerie von einem ausbrechenden Löwen getötet, so hat A den Tod des B verursacht, aber durch ein nicht rechtsnormwidriges Verhalten verursacht und ist mangels objektiver und subjektiver Rechtsnormwidrigkeit nicht strafbar. Irgend ein Bedürfnis, den Bedingungsbegriff einzuschränken, tritt also auch in den Fällen mit beabsichtigtem Erfolg nicht hervor, da das Erfordernis der Adäquanz, welches Träger in den Kausalbegriff hineintragen zu müssen glaubt, bereits in dem Erfordernis der Rechtsnormwidrigkeit enthalten ist [2]).

Ebenso rechtfertigt der Mangel der Rechtsnormwidrigkeit zwanglos die Ablehnung der Straf- und Erfolghaftung in jenen bereits erwähnten Fällen, in welchen man diese Ablehnung durch Leugnung des Bedingungszusammenhanges zwischen Verhalten und Erfolg begründen zu müssen glaubt. Ich erinnere an den oben [3]) erörterten Beispielsfall, daß A den von B mit einem tödlichen Schlage hinterrücks bedrohten C durch einen Warnungsruf veranlaßt, sich umzudrehen, wodurch der niedersausende Schlag des B statt von hinten, von der Seite den Schädel des C zerschmettert. Ich habe dort gegen-

1) Wenigstens wenn der objektive Zweck des dem Neffen erteilten Auftrags die minimale Gefährdung — falls eine solche überhaupt nach dem Stande der Naturwissenschaft anzunehmen ist — rechtfertigt, vgl. oben S. 39; wäre das Verhalten als eine zwar minimale, aber immerhin beachtliche Gefährdung zu beurteilen, so wäre schuldhafte, aber m. E. nur fahrlässige Tötung anzunehmen, vgl. oben S. 46 f.; das im Text folgende Beispiel ist klarer.

2) Im wesentlichen richtig gesehen bereits von Miricka (Formen der Strafschuld 160; 176); weniger klar von Klee (dolus indirectus 33); auch Radbruch (adäquate Verursachung 39; Rvgl. Darst. A. T. II, 239) und Reinach (Ursachenbegriff 46 f.) stehen der Lösung nahe.

3) S. 12.

über Rümelin und Träger die Ansicht verteidigt, daß bei der Frage, ob der Warner A den Tod des C bedingt hat, keine abstrahierende Betrachtungsweise zulässig sei, sondern als Erfolg eben die konkrete Tatsache eingesetzt werden müsse, in welcher sich in dem konkreten Fall der Erfolgstypus „Tod eines Menschen" tatsächlich verwirklicht hat. Von diesem Standpunkt ergab sich, daß der Warner den Tod des C im Sinne der richtig verstandenen Bedingungstheorie (mit-) verursacht hat. Dieses Ergebnis ist nun hier dahin zu ergänzen, daß A zwar durch seinen Warnungsruf den Tod des C mitverursacht, aber nicht durch ein rechtsnormwidriges Verhalten und daher auch nicht schuldhaft verursacht hat[1]). Diese Begründung der Haftungsfreiheit des A scheint mir durchaus ungekünstelt. Man frage sich nur, ob es dem A durch das Tötungsverbot verboten war, den Warnungsruf auszustoßen, und man wird mit der Verneinung dieser Frage sogleich die Entscheidung haben, daß der erfolgte Tod des C, trotzdem er nach dem tatsächlichen Verlauf im Kausalzusammenhang mit dem Warnungsruf des A eingetreten ist, eine Straf- oder Ersatzhaftung des A nicht auslösen konnte. Man könnte dagegen einwenden wollen, es sei der Fall so denkbar, daß der Warnungsruf, wenn auch nicht die Möglichkeit e i n e s Todeserfolgs, so doch die Möglichkeit d e s Todeserfolgs, welcher sich konkret ereignet hat, auch vom Standpunkt objektiver und subjektiver Prognose erhöht habe, und daß dann nach der hier vertretenen Lehre objektiv und subjektiv rechtsnormwidrige, schuldhafte Verursachung angenommen werden müsse. Es genügt nicht, darauf zu erwidern, daß für das vom Standpunkt der Prognose zu bildende Möglichkeitsurteil der Erfolg, wie er sich später konkret ereignet, gar nicht in Betracht gezogen werden könne, weil eben dieser Erfolg seine konkrete Bestimmtheit erst durch den späteren Verlauf erhalte; denn der Standpunkt der Prognose hindert nicht, beispielsweise den Erfolgstypus: „Tod des C durch seitliche Zertrümmerung seines Schädels" ins Auge zu fassen, und der Fall ist so denkbar, daß der Warnungsruf die Verwirklichung dieses Erfolgstypus vom Standpunkt objektiver und subjektiver Prognose erhöht hat. Es kann aber nach den obigen Ausführungen über die Rechtsnormwidrigkeit keinem Zweifel unterliegen, daß der Erfolgstypus, im Hinblick auf welchen das für die Rechtsnormwidrigkeit entscheidende Möglichkeitsurteil zu bilden ist, nicht in dieser Weise abge-

1) Auf den Mangel der Rechtswidrigkeit stellt hier gleichfalls ab v. Brünneck, Die herrschende Kausalitätstheorie 16 f.

grenzt werden darf. Wie wir sahen, verstößt ein Verhalten gegen eine Verbotsnorm, sofern es den in dem Verbot gesetzten Zweck gefährdet. Eine solche Gefährdung liegt aber nur vor, wenn das Verhalten die objektive Möglichkeit erhöht, daß sich der Erfolgstypus, dessen Nichtverwirklichung die Norm zum Zweck setzt, verwirkliche oder doch in einer am Zweck der Norm gemessen wesentlich anderen und nicht leichteren Form [1]), als ohne das Verhalten zu befürchten steht, verwirkliche. Faßt man bei der Frage nach der Rechtsnormwidrigkeit des Warnungsrufs einen hiernach bestimmten Erfolgstypus ins Auge, so ergibt sich aber mit Sicherheit, daß der Warnungsruf durch das Tötungsverbot nicht verboten war. In manchen anderen Fällen wird allerdings die Entscheidung zweifelhaft sein können. Es kann aber nach dem Gesagten wohl nicht mehr bestritten werden, daß die dabei zu lösende Aufgabe nicht zur Zuständigkeit der Kausallehre, sondern zur Zuständigkeit der Rechtswidrigkeits- und Verschuldenslehre gehört.

2.

Der Nachweis, daß das Merkmal des Kausalzusammenhangs jedenfalls insoweit, als es mit dem Erfordernis des Verschuldens verbunden ist, im Sinne des Bedingungsbegriffs verstanden werden kann, ist für sämtliche strafrechtliche Tatbestände, soweit sie überhaupt für das Kausalproblem in Betracht kommen, ausschlaggebend, da sie alle nicht nur Verursachung, sondern schuldhafte Verursachung fordern. Das Gebiet des Strafrechts kann daher für die Betrachtung ausscheiden, sobald noch die Bestimmungen erörtert sind, welche sich dadurch auszeichnen, daß sie Verschulden nur hinsichtlich eines Abschnittes einer strafrechtlich relevanten Verursachung voraussetzen. Es handelt sich um die bekannten Fälle, in welchen die strafbedrohte schuldhafte Verursachung eines gewissen Erfolges beim Eintritt einer gewissen weiteren Folge eine schärfere Strafe auslöst [2]). Nach dem Wortlaut der in Frage kommenden Bestimmungen ist der Tatbestand der Strafschärfung erfüllt, wenn ein schuldhaft verursachter Erfolg der leichteren Art einen Erfolg der schwereren Art zur Folge gehabt hat. Außer dem Erfordernis der Kausalbeziehung zwischen der ersten und zweiten Tatsache ist also ein weiteres Erfordernis

1) Z. B. statt des Todes eines X der Tod eines Y.

2) Vgl. die Aufzählung bei Radbruch, Rvgl. Darst. A. T. II 228 n. 1.

der Strafschärfung nicht ausdrücklich genannt. Das schließt jedoch nicht aus, daß aus sonstigen Gründen noch ein anderes Erfordernis neben dem des Kausalzusammenhangs angenommen werden muß. Die Berechtigung einer solchen Annahme ergibt sich aus folgender Erwägung:

Wo das Gesetz durch Bestimmungen der in Frage kommenden Art (Typus § 226 StGB.) anstelle der mit einem bestimmt gearteten Erfolg verknüpften Strafhaftung für den Fall, daß der diese Haftung auslösende Erfolg einen bestimmt gearteten weiteren Erfolg nach sich zieht, eine schärfere Strafhaftung vorsieht, kann der Grund für die Anknüpfung dieser schärferen Strafhaftung nur darin liegen, daß Erfolgen der ersten Art eine bestimmte Gefahr, Erfolge der zweiten Art nach sich zu ziehen, eigentümlich ist; denn es ist nicht einzusehen, unter welchem anderen Gesichtspunkt die Erfolge der ersten Art ausgewählt sein könnten. Daß sich auch tatsächlich bei den fraglichen Tatsachen diese besondere Gefährlichkeit erkennen läßt, ist schon durch v. Kries richtig hervorgehoben: „Die Verursachung des Todes z. B. — so schreibt er [1]) — erscheint im Gesetz als erschwerender Umstand bei Körperverletzung, Vergiftung, Aussetzung, Brandstiftung und dergl.; also bei lauter Delikten, die generaliter eine gewisse Möglichkeit einer Tötung darstellen, die den Tod adäquat verursachen können. Hätte der Gesetzgeber hier die Fälle der zufälligen Veranlassung im Auge gehabt, so wäre es unverständlich, weshalb die Verursachung des Todes nicht in gleicher Weise als erschwerender Umstand bei Diebstahl, Erpressung, Betrug und dergl. aufgeführt wird, welche ja den Tod auch sehr gut zufällig veranlassen können." Welchen Wert die Feststellung hat, daß „der Gesetzgeber" die Fälle zufälliger Veranlassung nicht „im Auge gehabt" hat, mag hier dahingestellt bleiben. Besser ist zu sagen, daß nach rationeller Auslegung des Gesetzes die besondere Gefährlichkeit der leichteren Erfolgstypen, welche allein die im Gesetz ausgesprochene Erfolgshaftung, wenn auch nicht zureichend zu begründen, so doch verständlich zu machen vermag, als der Rahmen anzusehen ist, innerhalb dessen die Verwirklichung des schwereren Erfolgstypus die schwerere Strafe auslöst. Die Voraussetzungen der schärferen Strafhaftung sind daher erfüllt, wenn 1. ein Erfolg der leichteren Art schuldhaft (meist vorsätzlich) verursacht (bedingt) und 2. ein Erfolg

1) v. Kries, Vierteljahrsschr. f. wiss. Philos. 12, 266.

der schwereren Art von dem Erfolg der leichteren Art im Rahmen der dieser Erfolgsart eigentümlichen Begünstigung von Erfolgen der schwereren Art bedingt worden ist.

Im konkreten Fall macht die Beantwortung der Frage, ob ein schuldhaft verursachter Erfolg der leichteren Art einen Erfolg der schwereren Art im Rahmen der der leichteren Erfolgsart eigentümlichen Begünstigung von Erfolgen der schwereren Art verursacht hat, praktisch nicht mehr Schwierigkeiten, als die Beantwortung der analogen Frage, ob eine Tötung im Rahmen der einem Eisenbahnbetrieb eigentümlichen Gefahr eingetreten ist. In Grenzfällen werden natürlich auch hier Zweifel nicht ausgeschlossen sein. Da die Abhängigkeit der Strafschärfung von einem nicht verschuldeten Erfolg aus allgemeinen Gesichtspunkten ungerechtfertigt ist[1]), ist dabei grundsätzlich der Rahmen der zu beachtenden Gefahr möglichst enge anzunehmen[2]).

Wegen der genaueren Bestimmung der Basis des in diesen Fällen zu bildenden Möglichkeitsurteils kann auf die Ausführungen verwiesen werden, in welchen RADBRUCH die hier vertretene Ansicht mit der schon seine Erstlingsschrift auszeichnenden Klarheit dargelegt hat[3]). TRÄGER hat gegen die Lehre, daß das bei den hier interessierenden Delikten aus der ratio legis abzuleitende Erfordernis einer gewissen Adäquanz nicht in dem Erfordernis des Kausalzusammenhangs, sondern n e b e n diesem gegeben sei, folgendes eingewendet[4]): „Wenn die Adäquanz der Ursache im Strafrecht nur bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten gefordert werden müßte, wie solches die Ansicht RADBRUCHs ist, so wäre gegen jene Auffassung vielleicht nichts einzuwenden, es wäre lediglich Frage der Terminologie. Wenn nun aber der Nachweis gelungen sein sollte, daß auch bei schuldhaft verursachtem Erfolge der Erfolg adäquat verursacht sein muß, sofern er absichtlich herbeigeführt ist, so paßt jene Wendung nicht mehr; dann ist die Adäquanz der Ursache ein dem gesetzlichen Be-

1) Vgl. RADBRUCH, Rvgl. Darst. A. T. II 238 f. und besonders LÖFFLER, Schuldformen 278 ff.

2) Dazu soll das im Text dargestellte einschränkende Erfordernis hier nur als Mindesterfordernis vertreten werden. Jeder Versuch, einer noch enger einschränkenden Auslegung Geltung zu verschaffen, ist zu begrüßen. Vgl. im übrigen unten S. 65 n. 1.

3) RADBRUCH, Adäquate Verursachung, 64—67. Neuerdings scheint R. dieser Ansicht skeptisch gegenüberzustehen, Rvgl. Darst. A. T. II. 234.

4) TRÄGER, Kausalbegriff 176—177.

griffe der Verursachung inhärierender Bestandteil.“ Diesem Einwand ist durch unser Ergebnis, wonach die von TRÄGER geforderte Adäquanz in den Verschuldenstatbeständen nicht dem Erfordernis des Kausalzusammenhangs, sondern dem Erfordernis des Verschuldens, genauer dem Erfordernis der objektiven Rechtsnormwidrigkeit inhäriert, der Boden entzogen. Dazu kommt, daß die für die Rechtsnormwidrigkeit erforderliche Adäquanz von der Adäquanz, wie sie in den durch den Erfolg qualifizierten Tatbeständen hinsichtlich des schwereren Erfolges zu fordern ist, verschieden ist. Dies mag noch an einem Beispiel veranschaulicht werden. A verletzt dem zu einem bestimmten Zuge eilenden B vorsätzlich den Fuß, unter Umständen, unter denen es ihm subjektiv erkennbar ist, daß durch sein Verhalten die objektive Möglichkeit erhöht wird, daß A einen anderen Zug benutzen wird, in welchem sich eine Höllenmaschine befindet, welche darauf eingestellt ist, den Zug vor dem Ziel der Reise des B in die Luft zu sprengen. B benutzt wirklich den Zug und wird durch die Explosion getötet. In diesem Falle hat das Verhalten des A die Möglichkeit des Todes des B vom Standpunkt der objektiven und subjektiven Prognose in einer nach der Regel des Lebens nicht unbeachtlichen Weise erhöht, es war daher nicht nur im Hinblick auf das Verbot der Körperverletzung, sondern auch im Hinblick auf das Tötungsverbot objektiv und subjektiv rechtsnormwidrig. Da es auch nach dem tatsächlichen Verlauf den Tod gerade im Rahmen der Gefahr verursacht hat, deretwegen es rechtsnormwidrig war, so liegt die zur schuldhaften Verursachung erforderliche Adäquanz nicht nur hinsichtlich der Fußverletzung, sondern auch hinsichtlich der Tötung vor. Beide Erfolge sind von A schuldhaft verursacht. Dagegen ist die in § 226 StGB. erforderte Adäquanz hinsichtlich der Beziehung zwischen Körperverletzung und Todeserfolg nicht erfüllt, denn die Fußverletzung hat den Tod nicht im Rahmen der Gefahr bedingt, welche ihr gerade als einer Körperverletzung eigentümlich war [1]). Ein Todeserfolg kann also durch ein Verhalten durch Vermittlung einer Körperverletzung in der zur schuldhaften Tötung erforderlichen Weise „adäquat“ verursacht sein, ohne daß die Kausalbeziehung zwischen Körperverletzung und Tod die zur Anwendung des § 226 nötige „Adäquanz“ aufweist. Die verschiedenen Arten von Adäquanz kön-

1) Der Täter ist also, wenn sein Verschulden auch hinsichtlich des Todeserfolges Vorsatz ist, aus § 211, wenn es Fahrlässigkeit ist, aus § 223 und § 222, nie aber aus § 226 StGB. zu bestrafen.

nen also keine Merkmale sein, welche dem der schuldhaften Verursachung eines Todes und der in § 226 erforderten Verursachung eines Todes gemeinsamen Erfordernis der Verursachung inhärieren [1]).

Weitere Schwierigkeiten scheinen mir auf dem Gebiete des Strafrechts der Annahme der Bedingungstheorie nicht im Wege zu stehen. Freilich glauben sogar Anhänger der Bedingungstheorie [2]) mit Rücksicht auf die Regelung der Anstiftung und Beihilfe in unserem Strafgesetzbuch einräumen zu müssen, daß im Widerspruch mit den Postulaten der Bedingungstheorie de lege lata die freie vorsätzliche Tat eines zurechnungsfähigen Haupttäters als Unterbrechung des Kausalzusammenhangs zu beurteilen sei. Wäre dies richtig, so müßte man in dem Falle, daß ein Farmer auf der Flucht vor aufständischen Hereros einem verhaßten Mitflüchtling einen Schlaftrunk eingibt, damit dieser zurückbleibe und von den blutdürstigen Verfolgern getötet werde, wenn der beabsichtigte Verlauf wirklich eintritt, den Kausalzusammenhang zwischen der Handlung des Farmers und dem Tode des Mitflüchtlings als durch die freie vorsätzliche Tat der Hereros unterbrochen beurteilen, was m. E. auch dem geltenden Strafrecht widersprechen würde. Es ist auch nicht einzusehen, warum die gesetzliche Unterscheidung der Anstiftung und Beihilfe von der Täterschaft zu der angegebenen Einräumung nötigen soll, da diese Unterscheidung mit der Anerkennung, daß nicht nur der Täter, sondern auch der Anstifter und Gehilfe mit dem Erfolg im Kausalzusammenhang steht oder doch stehen kann, sehr wohl verträglich ist [3]).

3.

Anders als im Strafrecht läßt unser bisheriges Ergebnis im Zivilrecht noch viel zu tun übrig. Zunächst ist der haftungausfüllende Kausalzusammenhang zwischen haftungauslösender Tatsache und Schaden regelmäßig mit dem Erfordernisse eines Verschuldens nicht verbunden. Sodann ist aber auch in den haftung b e g r ü n d e n d e n

1) Die besprochenen Fälle strafrechtlicher Erfolgshaftung werden wohl in dem neuen Strafgesetzbuch verschwinden. Einstweilen muß sich allerdings die Praxis, so gut es geht, mit ihnen abfinden. Jedenfalls kann man aber heute schon nicht mehr ernstlich einer Kausaltheorie daraus einen Vorwurf machen wollen, daß sie sich die Schulden eines „entarteten Sprossen des dolus indirectus“ (Löffler) zu bezahlen weigert.

2) Vgl. v. Liszt, Strafrecht (18) 133 ff.

3) Vgl. Hartmann, Kausalproblem (1900) 104 n. 2.

Tatbeständen des Zivilrechts die Verbindung des Erfordernisses eines Kausalzusammenhanges mit dem eines Verschuldens durchaus nicht so die Regel, wie im Strafrecht. Der Satz IHERINGS: „Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadenersatz, sondern die Schuld" ist zwar in seinem negativen Teile unbestreitbar, sein positiver Teil ist aber, soweit er ausschließlich gemeint ist, heute allgemein als unrichtig anerkannt. Immerhin bildet auch heute noch das Verschuldensprinzip das wichtigste Haftungsprinzip des Zivilrechts, wie denn z. B. im Vertragsrecht der Regel nach nur schuldhafte Nichterfüllung und nach § 823 BGB. nur schuldhafte Verletzung des Lebens, der Gesundheit, der Freiheit, des Eigentums oder eines sonstigen Rechts eines anderen eine Haftung des Nichterfüllenden oder Verletzenden für den aus der Nichterfüllung oder Verletzung entstehenden Schaden auslösen. Die Tatbestände, in welchen in dieser Weise die zur Haftungbegründung erforderliche Verursachung mit dem Erfordernis eines Verschuldens verbunden ist, bieten nun eben wegen dieses zweiten Erfordernisses für die Aufstellung einer einschränkenden Kausaltheorie ebensowenig Anlaß, wie die eine Strafhaftung begründenden Tatbestände. Ist eine nur unter der Voraussetzung schuldhafter Verursachung haftungauslösende Tatsache nicht durch ein vom Standpunkt objektiver Prognose gefährdendes Verhalten und gerade im Rahmen der Gefährdung verursacht, so ist sie nicht objektiv rechtsnormwidrig und daher auch nicht schuldhaft verursacht, kann also die Haftung nicht auslösen. Wie im Strafrecht, so ist also auch im Zivilrecht der Eintritt einer schuldhafte Verursachung voraussetzenden Haftung durch das Erfordernis des Verschuldens den Zufälligkeiten des Bedingungszusammenhangs entzogen und dadurch für diese haftungbegründenden Tatbestände eine einschränkende Kausaltheorie unnötig gemacht.

Die Tatbestände, welche in diese Gruppe gehören, sind durchweg ohne Schwierigkeit als solche zu erkennen. Jedoch muß hier noch auf einige haftungbegründende Tatbestände mit dem Erfordernis eines Verschuldens deshalb eingegangen werden, weil bei ihnen das Verschulden nur hinsichtlich eines Teiles der rechtlich relevanten Verursachung erfordert wird. Das wichtigste Beispiel bietet § 823 II BGB. Der Paragraph lautet: „Die gleiche Verpflichtung" — nämlich nach Abs. I dem anderen den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen — „trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des

Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.“ Legt man die Worte „den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz“ in dem weiten Sinne der heute herrschenden Lehre aus, so fallen darunter zahlreiche Normen, welche die Herbeiführung von Erfolgen gebieten oder verbieten, die an sich noch keinen Gegenstand eines fremden Interesses berühren. Als haftungauslösende Tatsache, d. h. als Tatsache, in welcher sich die haftungbegründende Verursachung vollendet, kann aber hier, wie bei allen Fällen einer Schadensersatzhaftung nur eine solche angesehen werden, welche ein Gut, ein Objekt eines Interesses eines anderen berührt. Denn die Stellung der haftungsauslösenden Tatsache als Endpunkt des haftungbegründenden und Anfangspunkt des haftungausfüllenden Tatbestandes beruht darauf, daß sie als Schädigung eines anderen in Betracht kommt; eine Tatsache, welche sich außerhalb der Interessensphäre eines anderen ereignet, kann aber wohl F o l g e n haben, welche die Interessensphäre des anderen berühren und dadurch möglicherweise Schädigungen des anderen sind, nicht aber schon sich selbst als eine Schädigung des anderen darstellen. Wenn nun, wie heute allgemein angenommen wird, § 823 II einerseits Verschulden nur hinsichtlich der in dem Schutzgesetz vorausgesetzten Verursachung fordert, andererseits die haftungbegründende Verursachung sich nur in einer Tatsache vollenden kann, welche ein Interesseobjekt eines anderen berührt und dadurch als Ausgangspunkt einer Schädigung des anderen in Betracht kommt, so entsteht die Frage, ob für d e n Teil der nach § 823 II haftungbegründenden Verursachung, welcher über den Tatbestand des Schutzgesetzes hinaus zu dem Eingriff in die fremde Interessensphäre führt, jeder Bedingungszusammenhang genügt, oder ob sich auch noch für diesen Teil ein weiteres Erfordernis aufstellen läßt. Die Berechtigung, ein derartiges Erfordernis anzunehmen, ergibt sich aus einer ähnlichen Erwägung, wie sie oben bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten angestellt wurde. Wo nämlich das Gesetz zu dem Zwecke, einen anderen zu schützen, jemandem einen Zweck setzt, dessen Nichterfüllung an sich die Interessensphäre des anderen noch gar nicht berührt, so kann dies nur dadurch begründet sein, daß mit der Nichtverwirklichung des gesetzten Zweckes eine besondere Gefahr eines die Interessensphäre des zu Schützenden nachteilig berührenden Erfolges verbunden ist. Daher ist der Schluß berechtigt, daß die Schadenshaftung aus § 823 II voraussetzt, 1. daß

jemand den ihm in einer Schutznorm (d. h. einem den Schutz eines anderen bezweckenden Gesetz im Sinne des § 823 II) gesetzten Zweck schuldhaft nicht verwirklicht und 2. dadurch im Rahmen der besonderen Gefahr, welche der Nichtverwirklichung des in der Schutznorm gesetzten Zweckes eigentümlich ist (und deren Abwehr die ratio des Schutzgesetzes bildet), eine den Interessenkreis des anderen berührende Tatsache verursacht [1]) (bedingt).

Hat jemand beispielsweise Raupen, deren Vertilgung ihm eine Schutznorm auferlegt, schuldhaft nicht vertilgt, so vollendet sich die damit begonnene Verwirklichung eines nach § 823 II haftungbegründenden Tatbestandes, wenn die schuldhaft nicht vertilgten Raupen in dem Garten des Nachbars Pflanzen beschädigen, und zwar löst dieser Erfolg nach § 823 II eine Haftung des A für den aus ihr dem Nachbar entstehenden Schaden auch dann aus, wenn sich das Verschulden des A, etwa weil er mit gutem Grunde annehmen konnte, daß der Nachbargarten keine von der betreffenden Raupenart gesuchten Pflanzen enthalte, auf diese Tatsache nicht erstreckt [2]). Wenn aber eine der Raupen dem in seinem Garten schlafenden Nachbarn ins Ohr kriecht, so bildet dieser durch das schuldhafte Nichtvertilgen der Raupen verursachte Erfolg keine nach § 823 II haftungauslösende Tatsache, weil er nicht im Rahmen der Gefahr verursacht ist, deren Abwendung die ratio des Schutzgesetzes bildet.

Aehnlich wie bei § 823 II der Verstoß gegen das Schutzgesetz bildet auch bei § 839 die Verletzung der einem Beamten gegenüber

---

1) So schon Rümelin, Verwendung der Kausalbegriffe 136; ihm folgend Träger, Kausalbegriff 201 f. Wenn Träger a. a. O. 204 formuliert: „Die bloße Uebertretung des Schutzgesetzes ist also haftungbegründende Tatsache nur mit Beziehung auf denjenigen ersten Erfolg, dessen Vermeidung gerade das Schutzgesetz bezweckt", so ist damit sachlich dasselbe Erfordernis für die haftungbegründende Verursachung, wie oben im Text aufgestellt, nur m. E. irrig schon der Verstoß gegen das Schutzgesetz als haftungbegründende (in meiner Terminologie haftungauslösende) Tatsache bezeichnet.

2) So wenigstens die allgemeine Meinung. Man kann ihr gegenüber geltend machen, die Annahme, daß das Gesetz in § 823 II in innerlich kaum zu begründender Weise und im Widerspruch mit dem in § 823 I anerkannten Schuldprinzip eine derartige Erfolgshaftung statuiere, sei nur gerechtfertigt, wenn der Wortlaut eine andere Auslegung nicht zuließe, dies sei aber glücklicherweise nicht der Fall, da § 823 II ja nicht sage, worauf sich das Verschulden beziehen müsse. Man dürfe daher behaupten, daß auch nach § 823 II eine Schadenshaftung nur eintrete, wenn nicht nur der Verstoß gegen das Schutzgesetz, sondern auch noch der Eingriff in die geschützte Interessensphäre verschuldet sei.

einem Dritten obliegenden Amtspflicht da, wo sie selbst noch kein Interesseobjekt des Dritten berührt, nur einen Teil des haftungsbegründenden Tatbestandes, der dann wohl wie bei § 823 II vollendet wird, wenn durch die Verletzung der Amtspflicht im Rahmen der Gefahr, welcher die verletzte Amtspflicht vorbeugen soll, eine die Interessensphäre des Dritten berührende Tatsache verursacht wird. Die übrigen haftungbegründenden Tatbestände mit dem Erfordernis schuldhafter Verursachung lassen, soweit ich sehe, keinen Zweifel, daß sich das Verschulden auf die haftungauslösende Tatsache erstrecken muß. Auch bei Träger, der die wichtigsten hier in Frage kommenden Tatbestände der Reihe nach bespricht [1]), treten in dieser Hinsicht keine Bedenken hervor. Jedoch scheint mir seine Ausführung zu § 823 I eine Grenzverwirrung zwischen dem haftungbegründenden Tatbestand, um den allein es sich vorläufig handelt, und dem haftungausfüllenden Tatbestand wenigstens zu begünstigen. Er schreibt zunächst scheinbar ganz richtig: „Danach muß sich die Verschuldung auf die Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder auf die Verletzung irgend eines subjektiven (absoluten) Privatrechts beziehen . . . . . Nur dieser nächste Erfolg der Handlung, der den Ausgangspunkt für den etwa entstehenden Schaden bildet, muß schuldhaft, also zu mindesten in voraussehbarer Weise verursacht worden sein, keineswegs braucht der sich daraus ergebende Schaden selbst voraussehbar gewesen zu sein." Nach Anführung eines Beispiels fährt er dann fort: „Wie weit reicht aber dieser erste, nächste schädigende Erfolg, was ist unter ihm zu verstehen? Die Frage ist namentlich von Bedeutung für die Fälle der Körperverletzung und Gesundheitsschädigung, wie z. B. wenn infolge der vorsätzlich oder fahrlässig verübten Körperverletzung ein nicht voraussehbarer schwerer Erfolg im Sinne des § 224 RStGB., ein Verlust des Sehvermögens, des Gehörs, der Sprache, Lähmung oder Geisteskrankheit oder gar Tod eintritt. Muß bei Vornahme der Körperbewegung voraussehbar gewesen sein, daß durch sie gerade die schwere Verletzung oder der Tod herbeigeführt werden konnte, oder genügt die Voraussehbarkeit einer geringfügigen Körperverletzung, die nur infolge der besonderen Körperbeschaffenheit des Verletzten oder infolge anderer hinzutretender Umstände schweres Siechtum oder Tod herbeiführte [2]) ?" Er entscheidet sich dafür, daß der besonders schwere Erfolg, den die

1) Träger, Kausalbegriff 197—214.
2) Träger, A. a. O. 197—98.

Körperverletzung im einzelnen Falle zur Folge hat, nicht vorausgesehen zu sein braucht. Diese Ausführung ist an einer Stelle, an welcher nur der haftungbegründende Tatbestand des § 823 I, d. h. nur das Verhältnis des Haftenden zur haftungauslösenden Tatsache behandelt werden soll, irreführend. Nach § 823 I wirkt nur die schuldhafte Verursachung eines Todes, einer Körperverletzung etc. haftungbegründend. Haftungauslösende Tatsache ist also eine Verwirklichung der Erfolgstypen Tod, Körperverletzung etc. nur, soweit sie schuldhaft verursacht ist. Entwickelt sich aus einer schuldhaft verursachten leichten Körperverletzung eine schwere Körperverletzung auf eine solche Weise, daß sie von dem haftungbegründenden Verschulden nicht mit umfaßt wird, so kann daher nicht sie, sondern nur die leichtere Körperverletzung haftungauslösende Tatsache, d. h. eine Tatsache sein, für deren Schädlichkeit ihr schuldhafter Verursacher haftet, und es bleibt nur die Frage offen, ob die schwere Körperverletzung als ein aus der leichten entstandener Schaden und d e s h a l b als Gegenstand der von dieser ausgelösten Ersatzhaftung zu beurteilen ist; eine Frage, welche sich auf den haftungausfüllenden Tatbestand bezieht und daher nicht hierher gehört.

Besonders zu erwähnen in der Gruppe der Verschuldenstatbestände sind endlich noch die §§ 827—829 und 231 BGB., da sie nicht in dem Sinne, wie die übrigen zu der Gruppe gehörigen Tatbestände, schuldhafte Verursachung erfordern. Doch geben auch diese Bestimmungen zu einer Einschränkung des Kausalbegriffs keinen Anlaß, da sie jedenfalls wenigstens objektiv rechtsnormwidrige Verursachung voraussetzen [1]).

1) Vgl. über die Haftung der Geisteskranken usw. Rümelin, Schadensersatz ohne Verschulden (1910) 50 f. und dort Zit. Wenn Rümelin a. a. O. S. 39 bei Besprechung des § 231 BGB. gegenüber Fischer (Rechtswidrigkeit) bestreitet, daß die objektive Rechtswidrigkeit einen einleuchtenden Haftungsgrund bilde, so ist ihm darin auch vom Standpunkt der hier vertretenen Auffassung der objektiven Rechtsnormwidrigkeit zuzustimmen, obgleich dieser Begriff der Rechtsnormwidrigkeit nicht mehr so sehr weit von dem stark objektiven Schuldbegriff, welchen Rümelin für das Zivilrecht vertritt, entfernt ist. Im Text soll nur gesagt werden, daß die Rechtfertigung der Haftung in den dort genannten Fällen mit Rücksicht auf das Erfordernis der objektiven Rechtsnormwidrigkeit nicht noch durch Einschränkung des K a u s a l begriffs versucht werden kann.